

Présomptions de Fraude

résultant des

Liens de Parenté des Contractants

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(*Sciences Juridiques*)

L'ACTE PUBLIC DES MATIÈRES CI APRÈS
SERA SOUTENU LE 10 JUIN 1919, A 2 HEURES 1/2

PAR

J.-A. SOULIER

Avoué à Murat

Président : M. BARTIN

Professeurs : MM. PIEDELIÈVRE et HÉMARD.

MURAT

IMPRIMERIE ROCHE AÎNÉ

1919

Université de Paris

FACULTÉ DE DROIT

THÈSES DE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

PRÉSUMPTIONS DE FRAUDE

RÉSULTANT DES LIENS DE PARENTÉ

DES CONTRACTANTS

Présomptions de Fraude

résultant des

Liens de Parenté des Contractants

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(*Sciences Juridiques*)

L'ACTE PUBLIC DES MATIÈRES CI-APRÈS
SERA SOUTENU LE 10 JUIN 1919, A 2 HEURES 1/2

PAR

J.-A. SOULIER

Avoué à Murat

Président : M. BARTIN

Professeurs : MM. PIEDELIÈVRE et HÉMARD.

MURAT

IMPRIMERIE ROCHE AINÉ

1919



A LA MÉMOIRE
DE MON PÈRE BIEN AIMÉ

A MA MÈRE

*Hommage de tendre respect
et de reconnaissance filiales.*

A MA SŒUR
SI TENDREMENT DÉVOUÉE

INTRODUCTION

« L'improbité, dit Chardon, dans l'*Introduction à son Traité sur le Dot et la Fraude* ne produit pas seulement les crimes et les délits qui, portant la désolation dans les familles et le trouble dans la société, sont l'objet de la surveillance des autorités; elle enfante encore, dans les transactions civiles, d'innombrables injustices dont il importe d'autant plus d'étudier les moyens de répression, que le soin de les combattre est abandonné à ceux qui sont exposés à en être victimes. Parmi les hommes, il s'en trouve toujours qui, insensibles au cri de leur conscience, profitent de toutes les occasions de ravir la chose d'autrui; plusieurs même ont le funeste talent de les faire naître. Pour eux, les lois ne sont que des obstacles à éviter, c'est en vain que, pour assurer à chacun ses droits et en assurer les mutations dans un ordre légitime, elles ont établi des prohibitions, des conditions, des incapacités. Ils rivalisent avec elles et, par divers détours, cherchent les moyens de les braver avec les apparences de la soumission ».

Ces considérations indignées sur la noirceur de l'âme humaine, dont le style solennel convenait bien aux non moins solennels magistrats de la Restauration et de la Monarchie de Juillet, sont vraies à toute époque. Elles visent une infirmité, probablement incurable, de la nature hu-

maine. Ces innombrables injustices qui se commettent dans les transactions civiles se sont produites de tout temps.

A Rome, où la science juridique avait atteint un si haut développement, ces injustices des transactions civiles qu'on désigne sous le nom générique de « fraude » firent toujours le désespoir des moralistes, sinon celui des jurisconsultes. Cicéron les considérait comme la plus grande peste de la société : *Nullum malî genus quod majorem humanæ societati pestem inferat quam dolus malus.*

De nos jours encore, malgré les progrès tant vantés, mais bien relatifs, de ce que l'on convient d'appeler du grand mot de Civilisation et qui nous paraît fonction non pas tant des commodités matérielles de la vie et de l'étendue des connaissances intellectuelles des hommes que de leur valeur morale, laquelle consiste surtout dans la scrupuleuse observation des droits d'autrui et des disciplines sociales, le respect des engagements pris et de la foi jurée, des exemples multiples et quotidiens montrent que l'homme ne change guère et que tous les moyens lui sont bons pour se soustraire à ses engagements ou éluder les injonctions prohibitives des lois, quand ses intérêts sont en jeu. N'est-ce pas d'ailleurs, sur les questions où la fraude paraît s'insinuer que les magistrats ont le plus souvent à exercer la perspicacité de leur esprit ? Les répertoires de jurisprudence en font foi.

Il semble que, d'une façon générale, on peut définir la fraude : l'art de violer les lois et d'échapper aux sanctions attachées à cette violation, tout en paraissant les respecter.

En principe, deux éléments sont nécessaires

pour que la fraude existe. Il faut un élément subjectif et intentionnel chez celui qui a organisé la fraude. C'est la conscience plus ou moins nette, mais néanmoins non douteuse, d'agir en contradiction avec les obligations et les devoirs précis de sa situation. C'est le *consilium fraudis* des Romains. C'est « l'intention frauduleuse » de nos jurisconsultes.

Le second élément de la fraude est objectif et matériel. Il est le résultat et la conséquence du premier. Il se traduit en un fait positif : la violation réelle et formelle de la loi. On dit aussi, le plus souvent, qu'il faut qu'il y ait préjudice. A notre avis, ce sont là deux termes qui, dans l'espece, ont le même sens, la loi étant la sauvegarde des intérêts particuliers, il en résulte *ipso facto*, que toute violation d'une disposition légale entraîne un préjudice pour autrui, et que le juge, qui doit avoir, ainsi que le disait Ulpien, une *constans et perpetua voluntas suum cuique tribuendi*, n'attribuerait pas à chacun ce qui lui revient, en tolérant les actes frauduleux et faits en violation des lois. Cela semble l'évidence même. Vendre ses biens à un tiers complaisant et lui en donner ostensiblement quittance définitive, alors qu'une contre-lettre établit que l'on n'a rien touché et qu'on est criblé de dettes, constitue un acte frauduleux au premier chef, lésant gravement les intérêts des créanciers, mais c'est aussi une violation de l'article 2092 du Code civil. Il en est de même du cas où une personne se reconnaît fictivement débitrice d'une autre, dans une intention libérale, de façon à compromettre les intérêts de ses véritables créanciers. Il y a là, de toute évidence, un fait préjudiciable à ceux-ci, puisqu'en cas de déconfiture ou de faillite elles

seront obligées de subir, si remède n'y est porté, un concours qui aura pour résultat de diminuer leur dividende, mais c'est aussi violer l'article 1031 du Code civil qui veut que toute obligation ait une cause.

Il est vrai que, quelquefois, il paraît à première vue qu'il y a dans un acte une violation de la loi, bien qu'un préjudice pour quelqu'un ne semble pas en résulter. C'est le cas, par exemple, du contrat de vente fictive que fait un individu de tout ou partie de ses biens, à une personne à laquelle il veut les transmettre gratuitement. Il ignore que la loi lui permet d'en faire donation et d'en dépouiller ses héritiers éventuels. L'intention de violer la loi n'est pas douteuse. La jurisprudence considère néanmoins qu'il n'y a pas là fraude, car l'acte juridique, malgré ses apparences mensongères, réalise, en fait, une convention licite et ne viole aucune loi. Ce principe est définitivement admis et les tribunaux en font une constante et courante application en matière de donations sous forme déguisée dont ils reconnaissent la parfaite validité.

Les formes que prend la fraude sont tout aussi diverses que les situations juridiques dans lesquelles une personne peut se trouver. Il serait fastidieux et impossible d'en faire une énumération complète. Tantôt il s'agit, comme nous l'avons indiqué précédemment, d'un homme chargé de dettes qui se hâte de vendre tous ses biens avant qu'une saisie les ait mis sous la main de la justice, pour garder par devers lui tous les deniers en provenant, au lieu de s'en servir à désintéresser ses créanciers. En apparence, il ne fait qu'user de son droit de disposer de ses

biens comme il l'entend. En réalité il commet une fraude. Il en serait de même si la vente de ses biens n'était en réalité qu'un simulacre et, qu'au lieu d'acquéreurs, le débiteur n'eût que des dépositaires affidés pour lui rendre ses biens, lorsque ses créanciers, découragés par une insolvabilité apparente, auront cessé toutes poursuites.

Si, conformément au vieil adage, qui est en même temps un principe fondamental de notre droit, *fraus omnia corrumpit*, les tribunaux n'hésitent pas à prononcer la nullité des actes entachés de fraude, il n'en est pas moins vrai que la perspicacité des magistrats est souvent soumise, en ces matières, à une rude épreuve et, parfois aussi, prise en défaut. C'est que la fraude est un art, l'art de la tromperie, et étant donnée l'habileté souvent ingénieuse avec laquelle cet art est exercé, la nécessité, d'une part, de sanctionner de toute la force des lois les conventions licites et régulièrement faites, et, de l'autre, celle d'empêcher la violation des lois, étant donné aussi que l'acte licite et l'acte frauduleux ont les mêmes apparences, les hésitations sont légitimes et les scrupules honorables. Toute la difficulté, en effet, git dans la preuve. Y a-t-il fraude ou n'y a-t-il pas fraude? Voilà la question principale, question difficile à résoudre et sur laquelle portent presque exclusivement tous les procès où la nullité d'un acte frauduleux est demandée qui se réduisent presque tous en une question de preuve.

En principe, provision est due au titre. L'acte, instrument des conventions civiles, au sens du mot latin *instrumentum*, est considéré comme l'expression de la vérité jusqu'à preuve contraire. Si donc il est argué de fraude, il est nécessaire que celui qui en émet la prétention demande

aux tribunaux compétents d'en prononcer la nullité et, à cette fin, prouve la fraude qu'il invoque. Si cette preuve n'est pas faite, l'acte subsistera avec une complète efficacité. A la vérité, s'il est frauduleux, il reste tel, mais il est considéré comme valable, puisque la preuve de la fraude n'a pas été faite. *Non jus deficit, sed probatio.*

La loi n'impose aucune forme spéciale pour prouver la fraude. Tous les moyens possibles sont admis, parce qu'il ne s'agit pas ici de prouver un acte juridique créant une obligation ou emportant libération, cas prévu et réglementé par l'article 1341 du Code civil, mais de simples faits matériels.

Il est clair que la preuve directe des faits et circonstances qui rendent un acte frauduleux n'est pas possible dans la très grande majorité des cas. Comment supposer, par exemple, que celui qui fait un simulacre de vente de ses immeubles pour soustraire ceux-ci à l'action de ses créanciers, aura la naïve loyauté de dresser un écrit de nature à étaler sa mauvaise foi et les artifices honteux auxquels il a eu recours ? Et si, défiant du complice qu'il s'est adjoint, et qu'il a pu d'ailleurs intéresser pécuniairement à son forfait, il a fait un écrit rétablissant la vérité, il est manifeste que cette contre-lettre restera secrète entre les deux coupables et qu'elle ne sera communiquée ni aux victimes de la fraude, ni aux juges.

Ce qui est vrai d'une preuve par écrit l'est encore d'une preuve testimoniale et de ces autres modes de preuve directe qui sont l'aveu et le serment. Il est à peine besoin de souligner que des personnes de moralité aussi précaire que le

sont celles qui violent leurs engagements ne reconnaîtront, en aucune façon leur culpabilité, et un faux serment ne troublera pas davantage leur conscience que s'il s'agissait de l'acte le plus indifférent. L'expérience des tribunaux ne nous montre-t-elle pas, au contraire, que les débiteurs, — pour ne parler que de ceux-là, — qui ont fait un acte frauduleux, discutent habituellement avec acharnement et âpreté les griefs soulevés contre l'acte qu'ils ont passé : à les entendre leur conscience est vierge de toute intention coupable et l'acte argué de fraude s'explique par les raisons les plus naturelles du monde. Quelquefois même ils n'hésitent pas à surenchérir. De la défensive ils passent à l'offensive et prétendent que leur conduite n'a rien eu de blâmable ; ils rejettent les torts sur le tiers lésé.

La preuve testimoniale directe, distincte de la preuve testimoniale indirecte qui, de la présence de certains faits, conclut par voie de déduction à l'existence de la fraude, n'est pas d'une application fréquente. Les témoins sont généralement écartés des combinaisons louches et prohibées par les lois, et, s'ils sont tolérés, c'est dans le but d'en faire les instruments conscients ou involontaires de la fraude perpétrée.

Il est heureux pour la morale que la loi n'ait pas de telles exigences. Les rédacteurs du Code civil ont compris que, si la preuve directe de la fraude était seule exigée, c'était tolérer, *à priori*, bien des injustices et se rendre impuissant à les réprimer.

Aussi, à côté des preuves directes résultant de faits, écrits, témoignages, qui se chargent d'asseoir, par elles-mêmes, la conviction du juge, la loi admet-elle les preuves indirectes tirées d'indices

et de circonstances particulières de la cause, qu'on désigne parfois sous le nom de « preuves circonstanciées » (1). Ce sont les présomptions consacrées par l'article 1349 du Code civil qui, après Domat, les définit des « conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu ».

Ce mode de preuve n'est peut-être pas aussi satisfaisant pour le juge que la preuve directe. Il présente à vrai dire plus de difficultés, car il suppose le raisonnement, qui souvent aboutit à une conviction plus intuitive que susceptible d'une démonstration péremptoire. Les opinions, en effet, peuvent différer sur les conséquences à tirer des faits connus et des indices que l'on possède et le plaideur n'est pas sûr de convaincre le juge. C'est nécessairement sur lui que repose tout l'édifice élevé pour combattre la fraude.

Parmi ces faits connus, desquels on déduit l'existence d'un fait inconnu et caché, il en est un qui vient naturellement à l'esprit, en matière de fraude. C'est le lien de parenté existant entre les contractants. Où un débiteur aux abois cherchera-t-il de plus sûrs complices qu'au sein de sa famille, dont les membres seront portés à considérer comme manœuvres habiles des actes qui, sous des apparences bénignes, porteront atteinte aux droits des tiers ? Où trouveront-ils un meilleur prête-nom que l'est un père, un enfant, un frère, quand il s'agira de contracter avec un tiers et de mettre à l'abri des poursuites de leurs créanciers les bénéfices réalisés dans la passation du contrat ? Qui, par un sentiment de solidarité familiale, honorable en soi, mais répréhensible

(1) Bentham. — Traité des preuves judiciaires.

quand il entraîne à des actes quasi-délictueux, ne sera pas porté à faciliter tout ce que le parent malheureux voudra faire ?

Il est à remarquer, d'ailleurs, qu'il peut ne pas s'agir toujours d'un acte aussi indubitablement quasi-délictuel que celui qui consiste à soustraire à un créancier des biens sur lesquels il exerce le droit de gage général qu'il tient de l'article 2092 du Code civil. Il ne sera question que de tourner certaines dispositions prohibitives des lois qui paraissent édictées, d'ordinaire, dans l'intérêt général et supérieur de la société, sans porter une atteinte directe aux droits d'un particulier. Telles les conventions qui ont pour objet d'éluder les articles du Code civil qui ménagent aux descendants et, dans certains cas, aux ascendants, une réserve légale. Telles encore celles qui peuvent avoir simplement pour objet de faire échec aux lois de finances et de se soustraire à certains droits et impôts légalement dûs, et qui, en présence de l'élévation de ceux-ci, se font journellement sans susciter le moindre trouble de conscience.

La parenté n'est pas une abstraction, un état qui se manifeste uniquement par des rapports sociaux plus étroits et plus fréquents. Aux premiers siècles de Rome, la loi ne connaissait d'autre personne juridique que la famille représentée dans la vie civile et politique par son chef, le *pater familias*, qui seul était titulaire de droits et susceptible de contracter des obligations. Les autres individus étaient sous son étroite dépendance et les biens que leur travail et leur industrie pouvaient procurer passaient sur la tête du chef de famille, puisque, seul, il avait une existence juridique aux yeux de la loi. Il est vrai qu'au cours des siècles une évolution continuelle

s'est faite dans le sens du relâchement du lien familial et d'une moindre subordination de l'individu et de son intérêt au lien familial. Elle s'est manifestée, à Rome, dès l'époque des grandes guerres, où l'on servait au citoyen qui s'était mis au service de l'Etat une indemnité de guerre, le *peculium castrense* et *quasi castrense*, qui ne devaient pas entrer dans la masse des biens familiaux et dont le fils de famille était bénéficiaire direct sans intermédiaire du *paterfamilias*, et elle est allée en se développant jusqu'aux époques troublées et décadentes du Bas-Empire.

Dans notre ancien droit coutumier, la famille avait une importance capitale, et si, comme à Rome, l'individu n'était pas absorbé dans la personnalité collective de la famille, celle-ci était néanmoins considérée comme la base de l'Etat, comme sa cellule sociale fondamentale. C'est sur des considérations tirées de la sauvegarde des familles que l'on a justifié et expliqué certaines institutions destinées à éviter la dissémination des patrimoines et le déracinement des familles, telles que l'existence du droit d'ainesse et l'insaisissabilité des immeubles.

La Révolution, elle, si violemment éprise d'individualisme, a, certes, fortement relâché le lien familial. Cependant les rédacteurs du Code civil ont fait grand cas de l'état de parenté en tant que base de la dévolution des successions, et de source d'obligations et d'incapacités. Ils ont également fait jouer le lien de parenté comme présomption de fraude dans certaines hypothèses que nous étudierons en détail au cours de ce travail.

En ce qui concerne les présomptions, le Code civil les répartit en deux classes : présomptions, légales et présomptions de fait (article 1349).

Les présomptions légales sont celles qu'une disposition législative spéciale attache à certains actes ou à certains faits, dit l'article 1350 du Code civil. Elles se divisent, quant à leur force probante, en trois catégories, les unes pouvant être combattues par la preuve contraire en général, les autres contre lesquelles la loi a également réservé la preuve contraire mais dans certains cas et suivant des modes déterminés, les dernières, enfin, n'admettant aucune preuve contraire. Les premières dites présomptions simples, *juris tantum*. par exemple, la présomption de libération d'un débiteur résultant de la remise volontaire de la grosse du titre établie par l'article 1283 du Code civil, qui dit expressément que « La remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire ». Les troisièmes désignées, par opposition aux précédentes, sous le nom de présomptions *juris et de jure* sont irréfragables : contre elles, nulle preuve n'est admise, sauf l'aveu ou le serment, et encore lorsqu'aucune règle d'ordre public n'est en jeu. Quant aux secondes, elles sont, selon le cas, *juris tantum* ou *juris et de jure*.

Les présomptions légales ne manquent pas en matière de fraude. L'article 1350 les définit, et, en tête de l'énumération qu'il en donne, cite « les actes que la loi déclare nuls comme présumés faits en fraude de ses dispositions d'après leur seule « qualité ».

A côté des présomptions légales, il y a les présomptions de l'homme, abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat qui ne doit admettre, dit l'article 1353 du Code civil, que des présomptions « graves, précises et concordantes et dans les cas seulement où la loi admet les preu-

ves testimoniales ». L'article ajoute, il est vrai, une restriction bien inutile, « à moins, dit-il, que l'acte ne soit attaqué pour cause de dol ou de fraude », comme si des règles spéciales existaient à ce sujet et comme si la preuve testimoniale n'était pas admise à l'égard des actes attaqués pour cause de dol et de fraude.

Pour être abandonnées aux lumières et à la prudence des magistrats, ces présomptions n'en sont pas moins intéressantes à étudier, car, de l'usage qu'en ont fait les tribunaux, il est possible de dégager certaines règles générales qui, sans avoir une force réglementaire, ont créé un droit prétorien dont l'évolution mérite de retenir l'attention.

Cela dit, et étant donné que le but poursuivi par des contractants qui recourent à la fraude tend soit à frustrer des créanciers, soit à faire échec à certains textes auquel le législateur, dans un but social supérieur à la liberté et à l'intérêt privé, a donné un caractère prohibitif et impératif, soit, enfin, à éviter le paiement de certains droits au fisc, nous nous proposons d'examiner à ce triple point de vue les présomptions de fraude entre parents.

A cet effet, dans une première partie, nous examinerons la fraude par rapport aux droits acquis des tiers en général. Nous étudierons plus particulièrement l'article 1167 du Code civil qui est un texte général et de principe, ainsi que les applications qui en ont été faites en jurisprudence, dans les espèces rentrant dans le cadre de notre étude, afin d'en dégager l'esprit et les règles adoptées par les tribunaux.

La seconde partie aura pour objet la fraude commise en violation des règles prohibitives du

Code civil, règles qui régissent surtout la matière de la dévolution des successions. Ici, il ne s'agit plus d'un droit essentiellement prétorien. Nous aurons à interpréter des textes édictés en vue de situations particulières et établissant, en fait, sinon toujours d'une façon expresse et directe, des présomptions légales de fraude. Les articles 854, 911 et 918 du Code civil feront l'objet du second chapitre.

La dernière partie, qui n'est pas la moins intéressante par la variété des espèces, aura pour objet des présomptions de fraude pouvant exister dans nos lois fiscales à l'égard des contrats intervenus entre parents, mais au point de vue spécial seulement des droits légalement dûs au Trésor. Il s'agira notamment de la loi du 25 février 1901 sur la déduction des dettes en matière de paiement de droits de succession, à laquelle est venue s'ajouter, pour la renforcer, la loi du 18 avril 1918, dénommée : « Loi relative aux mesures contre les Fraudes fiscales ».

CHAPITRE I

Des collusions entre parents en vue de frauder les créanciers

Le rapport d'obligation crée un lien personnel entre le créancier et le débiteur. A défaut de sûretés particulières accordées à certains créanciers par la loi ou la convention des parties, les créanciers n'ont comme garantie que l'ensemble du patrimoine du débiteur, sur lequel la loi leur accorde un droit de gage général, en vertu du principe traditionnel : qui s'oblige oblige le sien.

Cette garantie portant sur l'universalité des biens du débiteur, fait de ses créanciers ses ayants cause universels, c'est-à-dire qu'ils subissent l'effet de tous les actes faits par lui sur son patrimoine, dans les mêmes conditions que ses héritiers ou ses légataires universels. Le débiteur conserve la disposition de ses biens ; il reste libre d'augmenter son passif, de gaspiller son capital, d'en disposer entre vifs ou par testament, à titre onéreux ou même à titre gratuit. Ses créanciers chirographaires n'ont d'action que sur un patrimoine, c'est-à-dire sur un ensemble de biens tel qu'il se comporte, avec les modifications

incessantes, actives ou passives, qu'y apporte le débiteur.

Le droit de gage général accordé par la loi aux créanciers apparaîtrait comme bien illusoire, si elle ne leur avait donné, tout au moins, un moyen de sauvegarde. Le débiteur est libre d'agir sur son patrimoine, mais l'équité commande tout au moins que ses actes ne soient pas dictés par le désir de préjudicier à ses créanciers. L'article 1167 pose le principe; les créanciers peuvent aussi, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits.

La liberté d'action du débiteur a donc pour limite sa bonne foi. S'il a fait un acte ou pris une détermination dans le but de nuire au droit de gage de ses créanciers, ceux-ci peuvent l'attaquer comme frauduleux.

La fraude à l'égard des créanciers est extrêmement fréquente. Elle se dissimule sous des masques très divers. Elle se produit souvent au moyen d'une collusion entre parents, car le fils, le père, le frère, même le plus scrupuleux, n'hésiteront pas à sauver leur parent, même au détriment de ses créanciers, d'une situation pécuniaire désespérée et d'une déconfiture qui rejaillirait sur l'honneur de la famille. L'étude de l'article 1167 rentre donc bien dans le cadre de notre travail.

Le Code civil s'est d'ailleurs contenté de poser, dans cet article, le principe de l'action donnée aux créanciers contre la fraude. Il n'a consacré aucune autre disposition à cette théorie, et il s'en est référé, pour les règles générales et les détails, à la tradition romaine et

de l'ancien droit, laissant ainsi à l'institution le caractère prétorien qu'elle a eu dès ses origines, lorsque le prêteur Paulus a institué l'action appelée depuis de son nom : action paulienne.

C'est à cette tradition et aux principes généraux du droit que l'interprète doit s'en rapporter en cette matière. Au point de vue de la preuve, notamment, l'action paulienne diffère sensiblement des actions destinées à sanctionner les dispositions légales en matière de successions et de donations. Nous verrons dans le chapitre suivant, que le Code a évité aux héritiers intéressés à faire tomber certains actes faits en fraude de leurs droits la charge de la preuve. Dans les articles 918, 854 et 911, il présume le caractère frauduleux des actes passés entre personnes liées entre elles par un lien de parenté ou de successibilité.

La parenté ou la successibilité devient une présomption de fraude à la loi dans des espèces déterminées.

La loi n'a d'ailleurs pas généralisé le principe et n'a pas étendu la présomption à tous les actes quelconques passés entre parents. Elle n'a pas fait de la parenté ni de la successibilité une présomption générale de fraude.

Mais, à l'égard des créanciers, on ne rencontre même pas les présomptions légales particulières que le Code a édictées en matière de successions et de donations ; présomption d'interposition de personnes, présomption de caractère gratuit d'un acte présenté par les parties comme à titre onéreux. Comme le Code n'a consacré qu'une disposition de principe laconique à la théorie de

l'action paulienne et que les présomptions établies en d'autres matières sont d'interprétation stricte, les créanciers auront toujours à articuler et à démontrer l'existence de la fraude à leurs droits dans un acte juridique émanant de leur débiteur.

C'est là une anomalie qui mérite d'être soulignée. Car des successibles, dont le droit n'est ni né ni actuel et ne s'ouvrira peut-être jamais, sont mieux traités au point de vue de la preuve que des créanciers dont le droit est actuel. Cependant les uns et les autres sont des ayants cause universels du débiteur et la loi protège des cohéritiers contre une inégalité qu'elle permet, d'autre part, au *de-cujus* d'instituer par des libérabilités dispensées de rapport, mieux que des créanciers envers lesquels le débiteur est lié par un rapport d'obligation auquel la loi attache la sanction légale de l'exécution forcée.

L'absence d'une présomption générale de fraude résultant de la parenté et de présomptions particulières légales de fraude à l'égard des créanciers oblige donc ceux-ci à faire la preuve de cette fraude. La question de preuve soulève un double problème qui fait l'objet de ce chapitre.

I. — Quels faits les créanciers auront-ils à prouver ?

II. — Par quels procédés pourront-ils démontrer ce qu'ils ont à prouver ?

I. — Quels faits les créanciers ont-ils à prouver ? L'article 1167 permet aux créanciers d'attaquer les actes faits par le débiteur en fraude de leurs droits. C'est donc, en dehors bien entendu, de l'existence même de leur qualité de créanciers

du débiteur, la fraude de celui-ci à l'égard de leurs droits qu'ils ont la charge de prouver.

Que faut-il donc entendre par la fraude ?

On peut la définir : La connaissance par le débiteur du préjudice qu'il causait à ses créanciers en accomplissant l'acte attaqué.

Cette définition crée une profonde différence entre la fraude et le dol. Le dol suppose des manœuvres déloyales et l'intention de nuire. Ces conditions rigoureuses ne sont pas exigées pour que la fraude existe. Le dol est un acte plus grave, aux conséquences plus étendues. Il suppose, de la part de son auteur, une moralité plus perverse, l'emploi de procédés douteux pour agir sur une autre personne, l'intention bien arrêtée de causer du tort à autrui. Son existence constitue un vice du consentement et rend annulable l'obligation qu'il a déterminé le débiteur à consentir.

Les conséquences juridiques de la fraude ne sont pas aussi sévères. Un acte entaché de fraude à la loi n'est pas nécessairement nul, comme nous le verrons dans les chapitres suivants. Quand la fraude est démontrée ou présumée par la loi, l'acte juridique ne cesse pas de produire ses effets : mais la loi rétablit sa véritable nature juridique. Une libéralité déguisée sous la forme d'une aliénation à fonds perdu à un successible direct ; un avantage gratuit résultant d'une association sous-seings privés contractée entre le défunt et l'un de ses héritiers, ne sont pas privés d'effets juridiques. Le second est simplement rapportable à la succession ; la première est simplement réductible à la quotité disponible. La question de la validité des libéralités déguisées en fraude

des droits des héritiers réservataires est depuis longtemps résolue par la doctrine et par la jurisprudence. Ces donations sont seulement réductibles, mais pas nulles. La preuve en est que l'article 918 présume même, dans l'hypothèse qu'il prévoit, qu'elles sont faites avec dispense de rapport.

De même, si un donateur ou un testateur a dissimulé le caractère gratuit de sa libéralité sous les apparences d'un acte à titre onéreux, pour éviter au gratifié le paiement de droits de mutation plus élevés, l'Administration de l'enregistrement fera rétablir à l'acte sa véritable nature, en vue de l'assujettir aux droits fiscaux qu'il aurait dû réellement acquitter. Mais la fraude au fisc ne compromet pas la validité de l'acte juridique et n'entraîne pas sa nullité.

Si les conséquences de la fraude sont moins graves que celles du dol, c'est parce que ses éléments constitutifs comportent un degré moindre d'immoralité.

La jurisprudence admet couramment cette distinction entre le dol et la fraude. Tandis que le dol implique des manœuvres déloyales et l'intention de nuire, la fraude existe dès que le débiteur a conscience du préjudice causé par son acte aux droits des créanciers. « En général, dit notamment un arrêt de la Cour de Cassation du 18 décembre 1893, (1) la fraude, au point de vue de l'article 1167, consiste dans la connaissance qu'avait le débiteur de la dette dont il était tenu et dans le fait qu'il a passé un acte par lequel il se rend insolvable ».

(1) S. 96. 1. 134.

A l'égard des droits des créanciers, l'existence de la fraude doit être toujours exigée, que l'acte attaqué soit à titre onéreux ou à titre gratuit.

Sans doute, les actes à titre gratuit passés par le débiteur sont-ils plus dangereux pour ses créanciers que les actes à titre onéreux, puisqu'ils diminuent son patrimoine d'un élément sans le remplacer par un équivalent. Le débiteur qui vend un de ses biens n'amointrit pas, au contraire, la valeur de son patrimoine, puisque le vide fait par l'aliénation de la chose y est immédiatement comblé par le prix acquitté ou la créance du prix.

Cependant, les actes gratuits ne sont pas nuls de plein droit à l'égard des créanciers. Pour eux, comme pour les actes à titre onéreux, la condition de fraude est exigée pour l'exercice de l'action paulienne. La raison en est bien simple. Les créanciers sont les ayants-cause universels du débiteur. Ils ont un droit de gage général sur son patrimoine, tel qu'il se comporte, et non sur les biens existant au jour où naît l'obligation. Or, ce patrimoine est une universalité susceptible de se modifier, et le débiteur est libre de l'augmenter ou de le diminuer. Tous ses actes sont opposables à ses créanciers, à moins qu'ils ne soient entachés de fraude à leur égard.

La doctrine et la jurisprudence reconnaissent très généralement comme nécessaire l'existence d'une fraude pour l'exercice de l'action paulienne, même en ce qui concerne les actes à titre gratuit. Cette opinion est la conséquence du principe que les créanciers sont les ayants-cause universels du débiteur. Elle est, en outre, conforme à la tradition romaine et à notre ancien droit, que l'interprète doit appli-

quer pour toutes les règles de l'action paulienne, en l'absence de règles nouvelles posées par le Code civil.

Certains auteurs se refusent à étendre la condition de fraude à des libéralités indirectes d'une certaine catégorie, les renonciations à des droits ouverts. Par exemple, un usufruitier renonce à son droit d'usufruit pour en gratifier le nu-propriétaire ; un héritier renonce à une succession pour en faire bénéficier ceux qui sont appelés à la recueillir en ses lieu et place ; une femme renonce à la communauté pour laisser sa part à ses enfants ; ce sont là des libéralités indirectes, dont on s'accorde à reconnaître la validité, dès qu'elles sont faites dans la forme qui leur est propre, sans exiger les conditions de forme de la donation directe.

Dispensées des règles de forme des donations proprement dites, ces libéralités en suivent les règles de fond. Notamment, elles sont rapportables à la succession quand elles sont faites au profit d'un héritier du disposant, et elles sont réductibles, quand elles dépassent la quotité disponible.

Mais, au point de vue de l'exercice de l'action révocatoire, ces renonciations sont-elles soumises à la condition de fraude exigée par le droit commun de l'action paulienne ?

Certains auteurs enseignent la négative. Ils fondent cette opinion sur les articles 622 et 788 du Code civil, qui permettent aux créanciers de faire annuler les renonciations à usufruit ou à succession « faites à leur préjudice ». On voit, dans la rédaction de ces textes, une opposition avec l'article 1167, qui donne aux créanciers le

droit d'attaquer les actes faits par le débiteur en fraude de leurs droits. La condition exigée serait donc le préjudice seulement dans les hypothèses des articles 622 et 788, tandis que le créancier devrait prouver la fraude du débiteur, dans tous les autres cas de libéralités.

Des divergences sensibles se manifestent, d'ailleurs, entre les auteurs, quant à la portée de l'exception. Certains voient dans les articles 622 et 788 deux applications particulières d'une règle commune à toutes les dispositions à titre gratuit et la justifient par le danger qu'elles font courir aux créanciers (1). D'autres limitent aux renonciations la dispense de preuve de la fraude (2). D'autres auteurs, enfin, la restreignent aux renonciations prévues par les articles 622 et 788 (3).

Si l'on admettait des hypothèses où les créanciers pourraient faire annuler des actes du débiteur sans avoir à démontrer la fraude, en justifiant du seul préjudice, cette dernière opinion, la plus restrictive, serait seule exacte. Pour les renonciations à la communauté, l'article 1464 exige, en effet, formellement la fraude pour que le créancier puisse obtenir l'annulation. C'est donc qu'il n'existe pas une prétendue exception générale pour les renonciations, à plus forte raison, une prétendue règle générale pour les donations.

Ces principes conduisent à exiger la fraude pour les donations comme pour les actes à titre onéreux ; cette opinion est conforme au droit romain et à l'ancien droit. En se contentant d'affirmer, en principe, le maintien de l'action révocatoire au profit des créanciers, les rédacteurs

(1) Aubry et Rau. IV. p. p. 224, 225.

(2) Duranton. X. n° 577.

(3) Colmet de Santerre. V. n° 82 bis ; — Vigier. II. n° 1256.

du Code ont certainement voulu en consacrer les règles traditionnelles. En admettant que, par certains textes, ils y aient dérogé, ce seraient là des exceptions à une règle générale qu'il faudrait interpréter strictement et limiter rigoureusement aux hypothèses pour lesquelles elles ont été prévues. Pour les donations, en général, pour les renonciations à la communauté, la condition de fraude devrait être maintenue, à défaut d'une disposition formelle contraire d'un texte. Un texte spécial existe d'ailleurs pour les renonciations à communauté et il exige la preuve de la fraude.

Mais même pour les hypothèses de renonciations à usufruit et à succession, la règle générale nous paraît applicable. La rédaction particulière des articles 622 et 788 s'explique par le fait qu'ils ont été votés avant l'article 1467. On a voulu réserver cette disposition de principe et l'on s'est contenté, en attendant, d'une rédaction plus vague, mentionnant seulement le préjudice. Mais une fois l'article 1467 voté, il devient un texte général dont la portée doit être déterminée par la tradition qu'il a implicitement maintenue. Le sens des articles 622 et 788 doit être précisé d'après le principe général.

Ce qui démontre la valeur de ce raisonnement, c'est que l'article 1464 exige, en ce qui concerne les renonciations à communauté, la démonstration de la fraude par les créanciers : voté après l'article 1467, ce texte applique à une hypothèse même de renonciation la règle générale énoncée dans l'article 1467. Il n'y a pas de raison de distinguer entre les renonciations à communauté et les renonciations à usufruit ou à succession.

Si la preuve de la fraude doit être exigée de la part des créanciers, qui attaquent un acte de leur débiteur, sans distinction des actes à titre gratuit et des actes à titre onéreux, l'étendue de la preuve à fournir varie cependant suivant la nature de l'acte incriminé. S'il s'agit d'un acte à titre onéreux, les créanciers ne peuvent obtenir son annulation qu'en démontrant la complicité du tiers acquéreur dans la fraude; à l'égard de l'acquéreur à titre gratuit ou de celui qui a profité de l'acte, la preuve de sa complicité n'est pas nécessaire et l'acte tombe, même s'il est de bonne foi, dès que la fraude du débiteur est constatée.

C'est là une distinction traditionnelle, déjà admise par le droit romain et par l'ancien droit. Une jurisprudence constante l'a consacrée. Elle repose sur un principe d'équité. De deux personnes qui ont acquis des droits du débiteur, celle qui a donné un équivalent, qui est sa créancière, doit être préférée à celle qui a reconnu un droit sans rien donner en échange. Si les créanciers font annuler une libéralité consentie par leur débiteur, le donataire ne peut se plaindre. Il n'aura rien gagné, mais il n'aura non plus rien perdu. Tandis que le créancier se verrait dépouillé, si la libéralité faite en fraude de ses droits était maintenue.

Au contraire, de deux personnes, l'une créancière, l'autre acquéreur à titre onéreux, il n'y a pas de raison de préférer l'une à l'autre : le maintien ou l'annulation de l'acte entraînera nécessairement une perte pour l'un ou pour l'autre, qui sont également dignes d'intérêt. L'acquéreur à titre onéreux de bonne foi est préféré au créancier parce que celui-ci, ayant cause universel du débiteur, doit subir l'effet de ses actes ; s'il crai-

gnait l'insolvabilité ou la fraude, il aurait dû exiger une garantie supplémentaire, caution, gage ou hypothèque. L'acquéreur à titre onéreux n'a pas à se préoccuper de l'importance de l'acte, du patrimoine de son co-contractant.

Mais, s'il n'est pas de bonne foi, s'il se constitue complice de la fraude du débiteur, si, connaissant l'insolvabilité de celui-ci, il consent à faire avec lui, un acte qu'il sait préjudiciable aux créanciers, sa complicité mérite que son sort soit lié à celui du débiteur et les créanciers plus dignes d'intérêt, doivent lui être préférés alors et avoir la faculté d'écarter un acte par lequel le tiers a voulu leur nuire, comme leur débiteur.

La distinction des actes à titre onéreux et des actes à titre gratuit, au point de vue de la preuve à fournir de la complicité du tiers acquéreur, n'est pas contestée. Mais le criterium de la distinction est difficile à déterminer. La nature gratuite ou onéreuse de certains actes est parfois douteuse.

Souvent une libéralité se cache sous la forme d'un acte à titre onéreux. La jurisprudence admet la validité des donations déguisées (1), bien qu'une partie de la doctrine proteste encore (2). Mais ces libéralités ne sont exemptes que des conditions de forme des donations proprement dites ; elles sont soumises aux mêmes règles de fond, les créanciers du disposant peuvent certainement les faire annuler, sans avoir à démontrer la complicité du donataire dans la fraude.

(1). Cass. 6 déc. 1854. S. 54.1.801.; — 29 mai 1889. S. 89.1.171.; — 10 juillet 1899. S. 99.1.488.

(2) Demolombe, III, n^s 99, 112 et 113; Laurent, XII, n^o 104; Huc, III, n^o 191; Baudry-Lacantinerie et Colin, I, p. 561. — En faveur de la jurisprudence, Aubry et Rau, VII, p. 84; — Troplong, II, n^o 730; Planiol, III, n^o 2.554.

Une condition s'impose à cette dispense de preuve : c'est que les créanciers justifient du véritable caractère gratuit de l'acte dissimulé. Comment administrer cette preuve ?

Il faut appliquer ici les principes généraux en l'absence de dispositions légales relatives à la preuve des donations déguisées, et notamment de présomptions de libéralités analogues à celles que les articles 918 et 854 établissent au profit des cohéritiers soit réservataires, soit d'un degré quelconque.

Entre les parties, la donation déguisée doit être prouvée comme tout acte juridique. La preuve testimoniale et les présomptions ne sont admissibles que si la libéralité ne dépasse pas 150 francs, à moins de commencement de preuve par écrit. La jurisprudence admet d'ailleurs que l'acte qui exprime une cause reconnue simulée est susceptible de constituer un commencement de preuve par écrit, qui rend admissible la preuve par témoins et par présomptions de la véritable cause (1).

Mais ces règles ne sont pas applicables aux tiers qui veulent établir la preuve du déguisement ; on ne saurait exiger d'eux une preuve écrite qu'ils ont été dans l'impossibilité de se procurer. Or, par rapport à l'acte prétendu à titre gratuit, les créanciers du disposant sont des tiers. Ils pourront prouver le déguisement par des témoignages ou de simples présomptions. La même solution, nous le verrons, est applicable aux héritiers du disposant, lorsqu'ils demandent à se prévaloir de règles légales dont celui-ci a pu vouloir écarter l'application

(1) Cass. 5 déc. 1900. S. 1901. 1. 229.

en déguisant sa libéralité (capacité, rapport, réduction) (1).

La preuve du caractère gratuit de l'acte ne concerne que les juges du fond. Leur décision sur ce point, rendue d'après les faits et les circonstances de la cause, est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de Cassation (2).

Dans l'hypothèse de libéralités déguisées, l'emploi par le disposant d'une simulation, de la forme d'un acte à titre onéreux, peut, à lui seul, constituer l'un des indices de la fraude du débiteur. La preuve du caractère gratuit contribuera donc à entraîner la preuve de la fraude. Nous n'avons donc pas à insister pour le moment sur les principes de la preuve du déguisement, puisque nous les retrouverons plus loin à propos de la preuve de la fraude.

Laissant de côté l'hypothèse d'une donation déguisée, il nous faut parler un peu plus longuement d'un contrat dont la nature véritable est controversée. La question est ici théorique et ce n'est plus à la décision souveraine des juges du fond à la trancher. La Cour de Cassation exerce son contrôle sur les arrêts qui tranchent ce point de droit. La jurisprudence est vivement combattue par une partie de la doctrine. Nous faisons allusion à la constitution de dot. Est-ce un contrat à titre onéreux ou une libéralité ? Pour limiter à notre sujet l'intérêt de la question, les créanciers qui exercent une action paulienne devront-ils prouver la complicité frauduleuse de l'époux doté ou leur suffit-ils de démontrer la fraude

(1) Cass. 3 juin 1863. S. 64.1.269 ; 26 juillet 1868. S. 68.1.362.

(2) Cass. 3 déc. 1895. S. 97.1.234.

du constituant ? Le problème mérite d'autant mieux de retenir notre attention que la constitution de dot est un moyen de collusion entre parents pour frauder les créanciers, car elle intervient généralement au profit d'un parent du constituant.

Une jurisprudence constante de la Cour de Cassation voit dans la constitution de dot un acte à titre onéreux, dans tous les cas, sans distinguer entre la dot constituée par la femme elle-même, la dot constituée à la femme par des parents ou des tiers, et la dot constituée au mari.

Dans l'hypothèse où la femme se dote elle-même, l'opération présente bien le caractère d'un acte à titre onéreux. La dot est apportée au mari en vue de subvenir aux charges du mariage (article 1540). En la recevant, le mari contracte l'obligation de l'affecter aux besoins du ménage. Il ne reçoit donc la dot qu'à charge d'affectation, charge qui trouve sa sanction juridique, dans la séparation de biens, la séparation de corps et le divorce. La Cour de Cassation reconnaît le caractère onéreux de la constitution de dot faite par la femme elle-même, que le mari devienne propriétaire ou créancier de la dot (1).

Lorsque la dot est constituée à l'un des époux par un parent ou par un tiers, la jurisprudence de la Cour de Cassation paraît très critiquable.

Examinons d'abord le cas d'une dot consentie à la femme. L'opération comporte deux parties, qu'il faut soigneusement distinguer l'une de l'autre.

(1) Req. 6 juin 1849. D. 49. 1. 481.

1.) Le constituant, parent ou tiers, fait une donation à la future épouse.

2.) Celle-ci apporte à son mari le bien donné.

Cette seconde opération est bien à titre onéreux, puisqu'elle n'est autre qu'une constitution de dot par la femme elle-même, à laquelle nous avons plus haut reconnu le caractère onéreux.

La première opération est, au contraire, une libéralité et la jurisprudence devrait l'annuler, dès qu'il y a fraude du constituant envers ses créanciers, sans exiger la complicité de la femme.

Des arrêts anciens (1) ont confondu ces deux opérations, mais pour leur attribuer un caractère précisément inverse de celui que leur reconnaît aujourd'hui la Cour de Cassation. Ils y ont vu une opération unique, de caractère gratuit, et n'ont pas exigé la complicité du mari pour annuler la constitution dotale.

« Considérant, dit un arrêt de la Cour de Rennes, du 10 juillet 1843 (2), en ce qui regarde l'autre époux, qu'il serait difficile de concevoir qu'un acte de pure libéralité au profit de l'enfant devint un acte onéreux vis-à-vis d'une autre personne en faveur de laquelle les disposants n'ont pas contracté ».

D'autres arrêts (3) ont admis la distinction des deux opérations, mais ils ont décidé que le mari, sous-acquéreur, n'avait pu recevoir plus de droits que sa femme. L'annulation de la donation faite à celle-ci par le constituant, en fraude des droits

(1) Montpellier, 6 août 1842. S. 42. 2. 518. — Rennes, 10 juillet 1843. S. 45. 2. 152.

(2) Rennes, 10 juillet 1843, précité.

(3) Riom, 18 janvier 1845. S. 45. 2. 373., cassé par Cass. 8 mars 1847. S. 47. 2. 185. — Bruxelles, 14 janvier 1888, cassé par Cass. Belgique, 9 janvier 1890, S. 91. 4. 5.

de ses créanciers, même en l'absence de mauvaise foi de la femme, devait rejaillir sur le mari, même de bonne foi. Mais ces arrêts ont été cassés.

Les solutions de ces Cours d'appel étaient trop rigoureuses pour le mari. Qu'il reçoive la dot, de la femme ou d'un tiers, l'opération, en ce qui le concerne, est la même. Il recueille un bien à charge d'affectation aux charges du mariage. A son égard, l'action paulienne des créanciers du constituant ne doit être accueillie que s'il s'est rendu complice de la fraude de celui-ci.

C'était la solution adoptée par le droit romain (1) et par notre ancien droit (2). Elle est admise par un certain nombre d'auteurs (3).

Une jurisprudence déjà ancienne et constante repousse cette solution. Elle considère la constitution de dot comme un acte à titre onéreux même à l'égard du mari de l'épouse dotée et n'ouvre l'action paulienne aux créanciers du constituant que si le mari est de mauvaise foi (4).

La Cour de Cassation n'arrive à ce résultat que par une confusion des deux opérations que nous avons distinguées. Les arrêts expriment formellement cette confusion.

« L'acte qui constitue la dot n'est pas de pure bienfaisance, dit un arrêt de la Chambre

(1) Venuleius, loi 25 § 1. Dig. Quæ in fraudem creditorum.

(2) Furgole. Des testaments, ch. II, sect. I, n° 20.; — Domat, Lois civiles, liv. 2, T. X. sect. 1, n° 11.

(3) Aubry et Rau, IV, p. 228; Demolombe, XXV, n° 211; Baudry-Lacantinerie et Barde, Des Obligations, III, p. 684 et suiv.

(4) Cass. 23 juin 1847. S. 47. 1.817; — 24 mai 1848, S. 48. 1.437; — Req. 11 nov. 1879. S. 80. 1. 28; Paris, 30 juin 1845. S. 45. 2. 129; — Bourges, 9 août 1847. S. 47. 2. 485; — Riom, 27 mars 1849. S. 50. 2. 548; — Grenoble 3 août 1853. S. 54. 2. 449; — Poitiers, 21 août 1878, S. 78. 2. 257; — Agen, 3 fév. 1885. S. 86. 2. 31. — Contra : Req. 18 nov. 1861. S. 62. 1. 737. — Dans le sens de la jurisprudence, Huc, IX, n° 10; Toullier, XIV, n° 90; Troplong, I. n° 131.

civile du 23 juin 1847 (1) mais participe du contrat onéreux, à l'égard de chacun des époux ».

Cette formule est reproduite dans les arrêts ultérieurs, notamment celui du 24 mai 1848 (2) et celui de la Chambre des requêtes du 11 novembre 1878 (3).

Un arrêt de la Cour de Cassation de Palerme, du 6 août 1891, paraît, dans ses prémisses, distinguer les deux opérations successives. Mais il conclut fort peu logiquement à l'existence d'un contrat unique, à titre onéreux, à l'égard de toutes les parties :

« Si l'on peut concéder, dit la Cour de Palerme, que, dans les rapports de celui qui a concédé la dot avec la fille dotée, le contrat a le caractère d'une donation, il n'en est pas de même par rapport au gendre de celui qui a constitué la dot, parce qu'il est indubitable que ce gendre est obligé par la loi à supporter les charges du mariage et n'a aucun droit de disposer de la dot, excepté dans les cas déterminés et dans l'intérêt de la famille. Et le contrat ne peut pas être scindé et considéré sous des points de vue différents, pour en tirer des conséquences diverses et contradictoires ». (4)

La Cour de Palerme reconnaît du moins que, dans les rapports du constituant et de la femme, la constitution dotale a théoriquement le caractère d'une libéralité. La Cour de Cassation française prétend, au contraire, justifier l'attribution qu'elle donne au contrat, de la nature onéreuse, même à l'égard du constituant. Un arrêt du 14

(1) Cass. 24 juin 1847, précité, note 4.

(2 et 3) V. p. 37, n. 4.

(4) Cass. Palerme, 6 août 1891. S. 92. 4. n.

mars 1848 (1) dit que : « Soit par la nature des obligations auxquelles sont tenus ceux qui font des donations par contrat de mariage, soit par la destination de ces donations, elles constituent de véritables actes à titre onéreux ».

L'arrêt se rapporte, il est vrai, à l'hypothèse d'une constitution de dot au profit du mari. Mais la jurisprudence lui assimile complètement la constitution de dot faite à la femme.

« Pour qualifier de tels actes (les donations par contrat de mariage), dit l'arrêt du 14 mars 1848, on ne peut faire aucune différence entre la dot constituée à la femme et la dotation faite au mari par ses père et mère en considération du mariage, puisqu'il y a même garantie de la part des constituants, même irrévocabilité et même destination des objets donnés ; d'où il suit que l'une et l'autre sont faites au même titre onéreux ».

L'argumentation de l'arrêt du 14 mars 1848 est reprise par la Cour de Cassation, dans l'arrêt du 18 janvier 1887 (2).

Elle peut être facilement réfutée.

La jurisprudence tire d'abord le caractère onéreux de la constitution de dot de ce qu'elle est une donation avec charges, mais l'assimilation n'est pas exacte. D'abord, les prétendues charges de la dot ne résultent pas de l'acte de constitution dotale et n'existent pas à l'égard du constituant ; les charges existent entre mari et femme, et elles sont la conséquence du mariage.

Le constituant ne bénéficie pas de la double sanction accordée au donateur avec charges.

(1) S. 48. 2. 375.

(2) S. 87. 1. 97.

Il n'a pas d'action pour faire exécuter ces charges ; il ne lui appartient pas non plus de demander la séparation de biens en cas d'inexécution des charges du mariage. L'action en révocation pour inexécution des charges lui est également refusée. Si sa situation est inférieure juridiquement à celle d'un donateur avec charges, c'est parce que, à son égard, la constitution de dot ne présente pas les caractères d'une donation avec charges.

La jurisprudence invoque encore les articles 1440 et 1547, d'après lesquels la garantie est due, de plein droit, par le constituant de la dot ; dans les donations, la garantie doit être stipulée. La constitution de dot n'est donc pas une libéralité. Mais l'existence de la garantie n'influe pas sur la nature d'un acte. Elle n'est pas de l'essence de l'acte à titre onéreux, car une stipulation peut l'exclure. L'absence de garantie n'est pas de l'essence de la donation puisqu'elle peut toujours être stipulée par la convention. Dans la constitution de dot, les parties peuvent la supprimer : dira-t-on que le contrat change alors de nature ?

Les tribunaux objectent encore l'immutabilité des conventions matrimoniales et la règle de l'article 959, aux termes duquel les donations en faveur du mariage ne sont pas révocables pour ingratitude.

L'immutabilité des conventions matrimoniales n'empêche pas le jeu des règles légales sur la réduction, le rapport, la révocabilité des donations et leur application à la constitution de dot. Si l'objection était fondée, l'immutabilité devrait exclure l'action des créanciers, comme l'action des héritiers réservataire ou des co-héritiers, et

dans tous les cas, même en cas de mauvaise foi. La jurisprudence ne va pas jusque là.

La règle de l'article 959 empêche une action du constituant. Elle ne fait pas obstacle à l'action des tiers, notamment à celle des créanciers par l'action paulienne. Sinon, elle conduirait à leur refuser le droit de faire annuler les constitutions dotales faites même de mauvaise foi.

Dans l'hypothèse de constitution de dot au profit de la femme, la jurisprudence ne distingue pas suivant qu'elle est faite par un parent ou par un tiers. Elle lui attribue, dans tous les cas, le caractère onéreux. C'est ce qu'a décidé la Cour d'Agen dans une espèce où la femme avait été dotée par les parents du futur.

Il n'y a, en effet, aucun motif de séparer les deux hypothèses. La gratuité du contrat, si on l'admet en cas de constitution dotale par un tiers, s'impose aussi à l'égard des parents qui la font. Elle n'est pas l'exécution d'une obligation légale, puisque, d'après l'article 204 du Code civil, l'enfant n'a pas d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage. « Ne dote qui ne veut ». Faite par un parent ou par un tiers au profit du mari, la constitution de dot présente, à notre avis, le même caractère de libéralité (1). Si l'on doit distinguer, dans la dot faite à la femme et apportée au mari, deux opérations distinctes, la première seule existe dans la constitution dotale au profit du mari. La jurisprudence admet, ici encore, le caractère onéreux (2).

(1) En ce sens, Aubry et Rau, IV. p. 230. — Demolombe, [XXV, n° 214. — Labbé, note sous Bordeaux, 30 nov. 1869. S. 70. 2. 283. — Baudry-Lacantinerie, I. p. 687. — Planiol, III, n° 887.

(2) Cass. civ. 14 mars 1848. S. 48. I. 376 et, sur renvoi, Bourges, 9 août 1848. S. 48. 2. 597. — Cass. 18 janv. 1887. S. 87. 1. 97. — Bordeaux, 30 nov. 1869. S. 70. 2. 283. — Poitiers, 21 août 1878. S. 78. 2. 257. — Toulouse, 24 janv. 1887 : pourvoi rejeté par Cass. 18 janv. 1887, précité. — Dijon, 11

Elle reprend les mêmes arguments, mais les mêmes objections peuvent lui être opposées, avec d'autant plus de force que la seconde opération ne se présente plus.

A l'argument tiré par la Cour de Cassation de l'article 1540, d'après lequel la dot est le bien que la femme apporte au mari pour supporter les charges du mariage, un arrêt dissident de la Cour de Caen du 7 mars 1870 répond dans les termes suivants :

« Attendu que l'on invoque à l'appui du système contraire les charges résultant du mariage et que l'on en fait la contre-partie de la libéralité; qu'il est bon de faire remarquer d'abord que cette opinion s'attache principalement au cas où la dot a été constituée à la femme, ce qui n'est pas l'espèce soumise à la Cour, d'où il suit que les termes de l'article 1540 du Code civil sont ici sans application ».

En résumé, la jurisprudence se montre très soucieuse de sauvegarder la dot. En exigeant des créanciers la preuve de la complicité de l'époux doté dans la fraude, elle assure la subsistance du ménage, en lui conservant, dans le cas de bonne foi, les biens donnés en vue de subvenir aux charges du mariage. C'est une intention très louable au point de vue de l'opportunité. Malheureusement, les principes et la tradition sont trop formels pour qu'on puisse accepter la thèse de la Cour de Cassation, préférable peut-être pratiquement.

Le souci de protéger la dot contre l'action

fév. 1887. S. 88. 2. 86. — Cass. 18 déc. 1895. D. P. 98. I. 193, note de M. Sarrut.

Cependant, en sens contraire : Caen, 7 mars 1870. — Orléans, 8 juin 1898. D. P. 98. 2. 283.

des créanciers du constituant a conduit la jurisprudence encore plus loin. La bonne foi de la femme a pour double résultat de sauvegarder les droits de la femme sur les biens constitués en dot au mari, par exemple, son hypothèque légale, sa part de communauté (1) et de préserver le mari d'une condamnation. Ces conséquences paraissent exagérées. D'une part, en règle générale, la femme supporte la responsabilité des délits et de la faute du mari. D'un autre côté, on ne voit pas pourquoi la bonne foi de la femme couvre le mari complice de la mauvaise foi du constituant. La protection de la dot a poussé la jurisprudence à sacrifier ici les droits des tiers.

Elle s'est montrée moins sévère pour eux, quand il s'agit d'actes complétant la constitution de dot, Elle reconnaît, par exemple, le caractère gratuit à la renonciation faite par le constituant à l'usufruit qu'il s'était réservé (2), ainsi qu'à l'affectation hypothécaire constituée après coup en garantie d'une dot non exigible (3). Ce sont là des libéralités directes ou indirectes, qui ajoutent à la valeur de la dot. Elles devraient cependant, logiquement, participer du caractère même de la dot principale.

Si l'hypothèque est consentie après coup et pour sûreté d'une dot exigible, la Cour de Cassation admet qu'elle constitue, comme accessoire de la dot, un acte à titre onéreux. La mauvaise foi de l'époux doté est donc exigée

(1) Bordeaux, 30 nov. 1869. S. 70. 2. 78. « Sauf à la dame X à se prévaloir, s'il échet, de ses droits, à propos de l'hypothèque légale ». — Contra Caen, 7 mars 1870, précité.

(2) Req. 11 nov. 1878 S. 80. 1. 28;

(3) Cass. 22 août 1876. S. 77. 1. 54; — Douai, 4 mai 1846. S. 46. 2. 470.

pour l'exercice de l'action paulienne par les créanciers de l'auteur de la dot (1).

Les donations entre époux par contrat de mariage (2) et les gains de survie, même réciproques (3), sont également considérés par les tribunaux comme des actes gratuits parce que les arguments présentés pour la constitution de dot ne sont pas fondés pour ces libéralités, qui ne sont pas affectées aux charges du mariage, qui ne donnent pas lieu à garantie et qui sont révocables.

Nous avons insisté sur la question de preuve à fournir en matière de constitution de dot, parce que ce contrat intervient le plus souvent entre parents. La collusion en vue de frauder les créanciers rentre donc bien dans le cadre de notre travail.

Ajoutons seulement quelques mots sur deux autres contrats dont la nature gratuite ou onéreuse est susceptible de varier.

Le cautionnement est un acte gratuit au regard de la caution, mais non au regard du créancier cautionné. Les créanciers d'un débiteur qui a cautionné la dette d'un tiers sont donc tenus de prouver la complicité du créancier cautionné, s'ils demandent l'annulation du cautionnement consenti par leur débiteur (4).

La constitution d'hypothèque ne soulève pas de difficulté, quand elle est consentie par l'acte principal. Elle participe du caractère onéreux ou gratuit de l'obligation principale.

Si elle intervient après coup, la jurispru-

(1) Req. 22 août 1882. S. 83. 1. 25.

(2). Dijon, 11 août 1858, S. 58. 2. 673; — Paris, 17 déc. 1890. D. 92. 2. 18.

(3) Req. 2 janv. 1843. S. 43. 1. 114.

(4) Req. 13 mars 1854. S. 55. 1. 751.

dence la considère comme gratuite, quand elle est faite sans aucun équivalent en retour, par exemple, en garantie d'une créance non exigible (1),

Si la créance à laquelle elle sert de garantie est exigible, l'hypothèque est un acte à titre onéreux. Le créancier aurait pu, en effet, l'obtenir en justice en poursuivant l'exécution de l'obligation primitive. C'est, nous l'avons vu un peu plus haut, la solution qu'a adoptée la Chambre des requêtes pour l'hypothèque donnée en sûreté du paiement d'une dot exigible (2).

II. — MODES DE PREUVE. A défaut de présomptions légales, les créanciers qui prétendent éviter de démontrer la mauvaise foi du tiers qui a contracté avec leur débiteur sont tenus de prouver le caractère gratuit de l'acte attaqué.

Ils pourront administrer cette preuve par tous les moyens, témoignages, présomptions, aveu, serment. Nous avons vu, en effet, qu'à l'égard de la donation indirecte ou simulée sous l'apparence d'un acte à titre onéreux, les créanciers sont des tiers qui n'ont pu se procurer une preuve écrite,

Il appartient aux juges du fond de déterminer, d'après ces modes de preuve et les circonstances de la cause, le véritable caractère de l'acte attaqué, quelque dénomination que lui aient donné les parties.

Ils se reconnaissent, à cet égard, un pouvoir souverain d'appréciation (3). Cependant la Cour de Cassation se réserve le droit de contrôler

(1) Donai, 4 mai 1846. S. 46. 2. 470.

(2) Req. 22 août 1882, précité.

(3) Tribunal de Charleville, 4 fév. 1895. Gaz. du Palais, 95.1. Suppl. 24.

la nature et le caractère juridique de l'acte (1). Ces deux jurisprudences ne sont pas inconciliables et se réfèrent à des hypothèses distinctes. Parfois la nature juridique d'un acte qui se présente sous son véritable jour est douteuse en droit : par exemple, la constitution de dot, l'hypothèque. Sur cette question de droit, la Cour de Cassation contrôlera les décisions des juges du fond.

Dans d'autres cas, c'est la loi qui détermine la nature d'un acte, qu'elle que soit l'intention réelle des parties ; c'est le cas des présomptions légales de gratuité des articles 854 et 918. La Cour de Cassation examinera si les tribunaux et cours d'appel ont appliqué ces dispositions et les ont maintenues dans leurs limites légales. Ces présomptions ne profitent d'ailleurs qu'aux cohéritiers et non aux créanciers agissant en vertu de l'article 1167.

Enfin, dans les cas les plus fréquents, le débat porte sur le caractère et la nature de l'acte juridique que les parties ont entendu effectivement réaliser, et les créanciers prétendent, par exemple, que l'acte à titre onéreux dissimule une donation. Il y a là une pure question de fait à résoudre. Il appartient aux juges du fond de la trancher souverainement.

Les règles applicables à la preuve de la nature de l'acte attaqué sont également applicables à la démonstration de la fraude, soit du débiteur, soit du tiers. La fraude étant un fait juridique, dont les créanciers n'ont pu se procurer d'avance la preuve, un écrit n'est pas exigé même quand l'importance de l'acte est supérieure à 150 francs,

(1) Cass. 18 déc. 1893. S. 96. 1. 134.

ni même un commencement de preuve par écrit. Les créanciers pourront recourir, dans tous les cas, à l'aveu ou au serment de leur débiteur, aux témoignages, aux présomptions.

De même que le Code civil n'accorde pas aux créanciers le bénéfice des présomptions légales de gratuité et de fraude qui déchargent les héritiers de cette preuve, dans certains cas, il n'étend pas aux créanciers qui exercent l'action paulienne, les présomptions de fraude que le Code de commerce établit en cas de faillite. D'après les articles 446 et 447 du Code de commerce, certains actes du débiteur, notamment les paiements et les constitutions d'hypothèques sont nuls ou annulables, quand ils se placent à une date postérieure à celle fixée par le jugement déclaratif de faillite, comme date de cessation des paiements, ou dans une période suspecte qui la précède. Le Code de commerce tire de la date voisine de la faillite où ces actes ont été accomplis, la présomption que le débiteur, connaissant alors son insolvabilité, les a fait dans le but de frauder ses créanciers.

Les articles 446 et 447 du Code de commerce sont évidemment des applications du principe de l'action paulienne. Mais les présomptions légales qu'ils établissent et qui dispensent de la charge de prouver la fraude des créanciers du failli, sont d'interprétation stricte et ne peuvent être étendues au cas de déconfiture du débiteur.

Les créanciers ont donc, dans tous les cas, la charge de la preuve. Comme il s'agit d'une question de fait, les juges du fond ont le pouvoir souverain d'apprécier l'existence de la fraude, d'après les circonstances de la cause.

Leur décision à cet égard échappe au contrôle de la Cour de Cassation (1).

Un arrêt de la Chambre des requêtes du 25 juin 1895 indique les éléments de la fraude qu'il faut démontrer pour obtenir l'annulation de l'acte attaqué :

« Pour triompher dans l'action paulienne, il faut prouver que l'acte dont on demande la révocation a rendu le débiteur insolvable ou a augmenté son insolvabilité, que le débiteur a eu connaissance de ce résultat et que le tiers acquéreur à titre onéreux en a eu également connaissance. » (2).

En ce qui concerne ce dernier, la fraude résulte donc suffisamment du fait qu'au moment de l'acte, il connaissait l'insolvabilité du débiteur ou qu'il savait qu'il allait la faire naître.

Mais la connaissance de l'insolvabilité du débiteur ne suffirait pas à rendre le tiers acquéreur complice de sa mauvaise foi et à entraîner l'annulation de l'acte, si ce tiers avait voulu seulement sauvegarder ses droits préexistants.

Par exemple, un non commerçant paie un de ses créanciers par préférence aux autres ; il lui consent une dation en paiement ; il lui constitue une hypothèque ou une autre garantie une assurance sur la vie. Ce créancier ne doit pas être considéré comme de mauvaise foi. L'action révocatoire ne sera pas admise. La règle est différente et plus rigoureuse, nous l'avons vu, en matière de faillite, d'après les articles 446 et 447 du Code de Commerce.

(1) Cass. 24 janv. 1900. S. 1901. I. 237.

(2) Req. 25 juin 1895. D. 95. I. 486.

A défaut de témoignages, de l'aveu ou du serment du débiteur, la démonstration de la fraude se fera au moyen de présomptions.

C'est là un mode de preuve qui laisse au juge une liberté à peu près complète d'appréciation. L'article 1353 le déclare, tout en lui imposant quelques vagues conditions dans l'admission des présomptions :

« Les présomptions qui ne sont point établies par la loi, dit ce texte, sont abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat, qui ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi admet la preuve testimoniale, à moins que l'acte ne soit attaqué pour fraude ou dol. »

Quant au nombre des indices ou présomptions dont la réunion forme la preuve, il n'est pas fixé par le Code. Dans notre ancien droit, certains jurisconsultes pensaient qu'il fallait au moins deux présomptions pour faire preuve ; c'était l'opinion de Dumoulin ; Gui Coquille en exigeait trois. Domat concluait, au contraire, du silence que la coutume avait gardé sur le nombre des présomptions que, n'ayant fixé aucun chiffre, elle s'en était rapportée entièrement à la prudence du juge. « Surquoi, écrit-il, il ne peut exister de règle précise ; mais en chaque cas, il est de la prudence du juge de discerner si la présomption se trouve bien fondée et quel effet elle peut avoir pour servir à la preuve. » (1)

Les juges ont donc pleine liberté de déterminer leur conviction d'après les circonstances de la cause. La nature des présomptions n'est pas plus fixée par la loi que leur nombre. Cependant on

(1) Domat, *Lois civiles*, Titre VI. sect. 4.

peut donner quelques exemples de faits susceptibles d'être utilisés comme présomptions de fraude par les tribunaux. On considère généralement comme telles : la continuation de la possession par celui qui vend ou donne un bien ; le peu de temps qui s'est écoulé entre la conclusion de l'acte attaqué et le moment de la déconfiture du débiteur ; la clandestinité de l'acte ou l'affectation de le cacher ; la dissimulation de sa véritable nature juridique. Ces circonstances peuvent, d'ailleurs, exister séparément, ou se trouver réunies à plusieurs. Dans ce dernier cas, le nombre et la concordance des indices rendront la présomption de fraude plus forte.

La présomption résultera fréquemment de ce que l'acte attaqué a été passé entre le débiteur et un de ses parents. Sans créer une présomption légale, la parenté constituera un indice assez grave de fraude.

Les actes juridiques par lesquels se réalise cette collusion entre parents en vue de frauder les créanciers peuvent d'ailleurs revêtir les formes les plus diverses. Nous ne pouvons les passer tous en revue et nous nous contenterons de quelques espèces, à titre d'exemples.

Dans une affaire jugée par la Cour de Cassation, le 28 avril 1900, un débiteur, en vue de soustraire à ses créanciers l'actif d'une succession à lui échue, avait souscrit, au profit de son gendre, une reconnaissance de dettes avec constitution d'hypothèques, non justifiées pour la plupart. La Cour a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt d'appel, qui avait énuméré avec soin les circonstances d'où résultait la fraude et conclu souverainement à l'existence de celle-ci :

« Attendu que l'arrêt attaqué, après avoir énuméré toutes les manœuvres frauduleuses employées par Zombertz, la dame Salomon (sa sœur) et le sieur Kahn (son gendre), pour soustraire à l'action des créanciers de Zombertz les valeurs revenant à ce dernier dans la succession de la dame Hesse, constate : que « toutes les machinations ont été commencées, poursuivies et mises à fin avec une extrême précipitation, condition indispensable de leur succès : que, malgré le grand nombre de contrats nécessaires à la perpétration de semblable combinaison, tout a été terminé en moins de trois semaines, à partir du décès de la dame Hesse, et régularisé en la forme par une série d'actes notariés passés et signés le même jour, 16 mai 1896 ; que ces actes ont été faits en fraude des droits des créanciers de Zombertz et en pleine connaissance de cause de la part de ceux qui y ont participé, Zombertz, la veuve Salomon et Kahn » (1).

L'arrêt de la Cour, souverain sur l'appréciation de la fraude, était très minutieusement motivé. La conscience des co-contractants, la rapidité avec laquelle les contrats nécessaires avaient été signés et régularisés, le court intervalle de temps entre l'ouverture de la succession et ces contrats ; la simulation des dettes pour lesquelles Zombertz accordait à son gendre une reconnaissance et une constitution d'hypothèque : tout démontrait le caractère frauduleux de la combinaison à l'égard des créanciers de Zombertz.

La Cour de Paris a également annulé, comme contractée en fraude des droits de ses créanciers, une obligation hypothécaire consentie par une

(1) Cass. civ. 28 avril 1900. P. 1900. 1. 351.

mère au profit de sa fille. La Cour de Cassation a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt (1).

Pour soustraire son patrimoine à ses créanciers, un sieur Moreau avait abandonné à son fils tous ses immeubles, sous la forme d'une dation en paiement. La Cour d'Appel a pu souverainement affirmer l'intention frauduleuse des parties, en la présumant notamment du fait que l'aliénateur conservait la jouissance des biens donnés en paiement. Peu importait même que cette dation eût une cause.

« Attendu, dit l'arrêt de la Chambre des requêtes, qui confirme l'arrêt de la Cour de Nouméa, du 6 novembre 1897, que, encore bien que la prétendue dation en paiement pût n'être pas dépourvue de cause, il appartenait aux juges du fond de constater que ce contrat n'avait été passé que par suite du concert frauduleux entre Moreau père et fils, dans le but de porter un préjudice illégitime aux autres créanciers du vendeur ; que, s'agissant d'une recherche d'intention, l'appréciation de la fraude rentrait dans les pouvoirs souverains de la Cour d'appel, laquelle a déclaré que c'était uniquement en vue de paralyser les poursuites de Riou que, secondé par son fils, Moreau père avait consenti à celui-ci l'abandon de tous ses immeubles, dont il ne cessait pas en fait de jouir ; qu'en caractérisant la moralité d'un tel arrangement, en ce sens qu'il ne devait pas échapper à l'action révocatoire basée sur l'article 1167, l'arrêt attaqué n'a commis aucune violation de la loi ». (2)

Un procédé de collusion fréquent entre époux consiste à dénaturer le caractère des biens des

(1) Paris, 15 juin 1909 et Cass. 16 nov. 1910. *Bullet. des sommaires*, p. 4.

(2) Cass. req. 24 janvier 1900. S. 1901. I. 237.

époux d'après le régime matrimonial, de manière à les soustraire à l'action des créanciers d'un des époux, en les faisant passer dans le patrimoine de l'autre.

Dans l'espèce jugée par la Cour de Cassation le 11 avril 1902, un mari insolvable avait fait passer sciemment, lors de la liquidation des reprises de sa femme, dans la classe des propres, un bien qui avait incontestablement le caractère d'acquêt, de manière à constituer sa femme renonçante à la communauté créancière d'une somme qui ne lui était pas due.

La Cour de Cassation décide qu'au regard de la femme, l'opération ne constitue pas un acte à titre onéreux, mais un acte à titre gratuit, aucune contre-valeur n'étant sortie du patrimoine de la femme en échange de la créance fictive que son mari a créée en sa femme.

En conséquence, les créanciers du mari, une fois établie la fraude de leur débiteur, n'ont pas à prouver la complicité de sa femme. (1)

C'est parfois contre la femme, créancière de ses reprises, que le mari s'entend avec un de ses parents pour la frustrer des droits qu'elle tient du contrat de mariage. La femme est alors dans la situation d'un créancier ordinaire, et elle doit prouver l'existence de la fraude pour faire tomber l'acte qui lui est préjudiciable.

Un arrêt de la Cour de Lyon du 14 janvier 1910 n'a pas admis que la vente de deux immeubles de communauté, consentie par un père à sa fille et à un tiers avec rétrocession par celui-ci de sa part à celle-là, constituât

(1). Cass. 11 avril 1902. D. 1903. 1. 465.

une donation déguisée au préjudice de sa femme.

« Attendu, dit l'arrêt de Cassation, qui rejette le pourvoi contre l'arrêt de la Cour d'appel, qu'il est déclaré par le jugement du tribunal de Saint-Etienne du 29 juin 1908, dont les motifs ont été adoptés par l'arrêt attaqué, que la dame Veuve Brujon n'a pas fait la preuve que la vente de deux immeubles de communauté, consentie au cours du mariage par le sieur Brujon à la demoiselle Brujon et à la demoiselle Chevet, et la revente opérée par celle-ci à la demoiselle Brujon, étaient simulées et constituaient une dotation déguisée. »

« Attendu qu'il appartenait aux juges du fond d'apprécier le caractère des faits allégués comme constitutifs de la fraude et aussi d'en ordonner la preuve ; que leur appréciation à cet égard n'est pas soumise au contrôle de la Cour de Cassation. » (1)

Le Tribunal de la Seine et la Cour de Paris se sont montrés particulièrement rigoureux pour la femme dans une affaire où la collusion entre son mari et sa belle-mère paraissait bien établie par les circonstances de la cause.

Une dame veuve Fey avait fait donation de ses biens à ses enfants moyennant une rente viagère de 200 francs.

Plus tard, elle réclame à son fils Alexandre une somme de 1400 francs, montant de sept années de rente non payées, et elle demande la révocation de la donation pour inexécution de charges.

(1) Cass. Req. 30 avril 1912. Pand. fr. 1912. 1^{er} cahier.

Le fils fait défaut et la révocation est prononcée.

Mais sa femme, alors en instance de divorce, intervient et fait tierce opposition au jugement, en tant que créancière hypothécaire de son mari pour ses reprises dotales. Elle prétend que le jugement a été prononcé par suite d'une collusion entre sa belle-mère et son mari.

Le jugement du tribunal de la Seine du 30 avril 1897, dont les motifs sont adoptés par la Cour d'appel de Paris, déboute Madame Alexandre Fey, tout en relevant des faits de collusion frauduleuse.

« Attendu, dit-il, qu'il existe dans la cause certaines présomptions de collusions frauduleuses résultant principalement de l'attitude du mari dans les instances engagées entre sa mère et sa femme; qu'on s'explique difficilement que Fey ait pu, de bonne foi, laisser prononcer contre lui le jugement contre lequel s'est pourvue la demanderesse, sans protester ni se défendre et sans faire offre de la somme minime qui lui était réclamée; qu'en outre, Fey a refusé à sa femme les autorisations dont elle avait besoin pour ester en justice et s'est ainsi montré l'auxiliaire dévoué des combinaisons de procédure imaginées par sa mère; que celle-ci a, de son côté, témoigné d'une animosité particulièrement violente à l'encontre de la tierce-opposante;

» Attendu, toutefois, que nonobstant toutes circonstances suspectes, la fraude n'est pas établie..... (1).

(1) Tribun. civ. de la Seine, 30 avril 1897. Pand. fr. 1897. 2. 289.

CHAPITRE II.

Des fraudes commises dans les contrats

entre parents

en vue d'éluder les dispositions légales

Dans le précédent chapitre, nous avons examiné par quels procédés un débiteur peut s'entendre avec uu de ses parents pour frustrer ses créanciers.

Nous n'avons pas eu à insister longuement sur cette matière : car, dans les contrats entre parents en vue de frauder les droits des tiers, nous n'avons rencontré que l'application des principes généraux de l'action paulienne, tels que l'article 1167 du Code civil les a succinctement posés et que les traditions du droit romain et de notre ancien droit les ont développés. Le chapitre premier n'était, en quelque sorte, que l'illustration à un point de vue particulier de la théorie générale de l'action paulienne, limitée à ses applications dans les contrats entre parents. Nous y avons retrouvé, au point de vue des conditions de la fraude et de la preuve, la distinction fondamentale des actes à titre gratuit et des actes à titre onéreux, et les règles du droit commun sur les moyens de prouver la fraude et le pouvoir d'appréciation souverain laissé au juge du fond.

Le chapitre que nous commençons aura de plus vastes proportions. Il ne s'agit plus ici d'un simple rappel des principes du droit commun et de leur application à un ordre d'espèces limité. Les dispositions légales que les collusions entre parents ont pour objet de tourner, ce sont, pour un grand nombre d'entre elles, des règles qui déterminent les droits respectifs des parents entre eux, notamment l'égalité des cohéritiers dans les successions et les droits successoraux intangibles de certains degrés d'héritiers, ou l'exclusion de certaines personnes de la succession. Destinées à restreindre ou à supprimer les droits successoraux que certains successibles sont en droit d'attendre des dispositions légales, ces collusions se produiront tout naturellement en faveur d'autres successibles ou en faveur des parents que la loi a voulu écarter de la succession.

Ces contrats qui font naître les fraudes à ces dispositions légales, presque toujours passés entre parents, rentrent donc bien dans le cadre de notre travail.

D'autre part, à l'égard de certaines dispositions légales, qui intéressent moins directement la famille et qui sont fondées sur des considérations générales d'ordres très divers, le recours à un parent est très fréquent comme procédé employé en vue de les tourner. Par exemple, la loi déclare certaines personnes incapables de recevoir à titre gratuit. Une tendance toute naturelle est de désigner comme bénéficiaire apparent de la libéralité un parent de l'incapable qui consent à jouer le rôle de simple intermédiaire et à en remettre le bénéfice à celui que le donateur n'a pu gratifier directement.

Ce procédé de l'interposition de personnes

est extrêmement fréquent, toutes les fois qu'on veut tourner une disposition légale édictant une incapacité absolue ou relative. La parenté est ici le véhicule naturel de la fraude à la loi.

C'est là un moyen si séduisant, si ancien et si fréquent que le législateur a même dispensé, dans certains cas, ceux qui en sont les victimes, de prouver la fraude. Il a établi des présomptions d'interposition de personnes, c'est-à-dire que si, par exemple, le bénéficiaire désigné d'une libéralité est un parent à tel degré de l'incapable, la libéralité est censée faite à cet incapable et annulée par la loi.

Voilà une première différence entre les contrats passés entre parents en vue de frauder les créanciers et les contrats passés par l'intermédiaire de parents en vue de frauder la loi. Dans le premier cas, ces contrats ne sont qu'une application particulière d'un procédé plus général, la parenté est utilisée dans les mêmes conditions qu'on pourrait faire aussi à un tiers quelconque. Il suffisait donc de rappeler les principes du droit comme de l'action paulienne, et de montrer leur application à ces contrats entre parents.

Dans les hypothèses qui vont nous occuper maintenant, les contrats par l'intermédiaire de parents sont un procédé général, le procédé habituel employé pour frauder la loi. Ces contrats méritent donc une attention plus particulière, puisque les règles qui les concernent ne sont plus du droit commun, mais des règles spéciales et propres à eux.

Une autre différence importante existe entre les hypothèses de fraude aux créanciers et celles de fraude à la loi. L'article 1167 se contente de

confirmer le principe général de l'action paulienne. Ce seul texte lui est consacré. En présence de ce laconisme du Code civil, la jurisprudence s'en tient à la tradition romaine et de l'ancien droit ; sa liberté d'action est presque absolue et elle est libre, en l'absence de textes précis et détaillés, de créer en cette matière un véritable droit prétorien, comme l'a d'ailleurs été, dès l'origine, toute la théorie de l'action paulienne.

En vue de réprimer les fraudes à ses dispositions, la loi a, au contraire, édicté des textes. Les conditions de la fraude et ses preuves ne sont pas toujours laissées ici à l'appréciation souveraine des juges du fond. Des textes établissent des présomptions de fraude. Partant de constatations suggérées par l'expérience, le législateur considère comme ayant été employés, dans certaines hypothèses, les procédés de fraude à la loi qui sont à la fois naturels et habituels, les procédés qu'on pourrait appeler de style. De la constatation qu'on les utilise le plus souvent, il a tiré la conséquence qu'ils ont été utilisés.

Dans cet ordre d'idées, on trouve deux catégories de présomptions légales : présomption d'interposition de personnes, présomptions de gratuité de certains actes à titre onéreux entre certains parents.

Ces présomptions légales facilitent la tâche du juge. Elles évitent aux personnes lésées par la fraude à une disposition légale destinée à protéger leurs droits, la nécessité de prouver une collusion. Le législateur présume l'emploi d'un procédé de fraude courant.

Les dispositions légales susceptibles d'être tournées par la fraude sont aussi nombreuses

que les textes de lois. Parfois même, ce sont les praticiens eux-mêmes, officiers ministériels et tribunaux, qui exercent la subtilité de leur esprit pour trouver des moyens d'éluder telle disposition légale gênante ou lourde à supporter. La jurisprudence en offre un bel exemple entre mille. En vue de protéger la dot mobilière de la femme dotale aussi efficacement que sa dot immobilière, elle étend aux meubles l'inaliénabilité que le Code civil n'a édictée que pour les immeubles, le fonds dotal. Cette extension est dictée par des motifs d'opportunité ; elle est nécessaire en raison de l'immense développement pris par la fortune mobilière au XIX^e siècle. Elle n'en est pas moins un véritable droit prétorien, qui complète la loi et tourne le principe général consacré par la loi de la libre disposition des biens.

En matière fiscale, les fraudes à la loi sont particulièrement fréquentes. Pour éviter des droits de mutation entre vifs et par décès, les particuliers, et aussi très fréquemment les notaires, dissimulent la véritable nature des actes juridiques et cachent notamment des libéralités sous l'apparence d'actes à titre onéreux, moins lourdement frappés par la loi fiscale. Le procédé de l'interposition de personnes est aussi fréquemment employé, pour éviter des droits de succession et l'impôt sur le revenu.

En raison de leur importance pratique, les fraudes en matière fiscale feront l'objet d'un chapitre spécial. Mais en dehors d'elles, nous ne pouvons songer à dresser le tableau complet des procédés employés pour tourner la loi. Ce travail risquerait d'être à la fois interminable et fastidieux.

Comme le cadre de notre travail se limite aux

contrats par l'intermédiaire de parents, nous nous contenterons d'étudier les hypothèses où cette catégorie particulière de contrats intervient le plus fréquemment pour frauder la loi. Nous nous attacherons spécialement aux fraudes destinées à rompre l'égalité successorale ou à priver certains successibles de la part que leur réserve la loi, ainsi qu'aux fraudes destinées à tourner les dispositions légales qui établissent certaines incapacités de recevoir, dispositions légales dont certaines, tout au moins, ont, elles aussi, pour but de protéger les droits successoraux de successibles naturels.

L'étude des articles 918, 854 et 911 du Code civil fera l'objet principal de notre second chapitre.

SECTION PREMIÈRE

Des fraudes destinées à priver certains héritiers de leur réserve successorale. — L'article 918 du Code civil.

Fidèle à la tradition du dernier droit romain et de notre ancien droit, le Code civil a voulu protéger les membres les plus rapprochés de la famille contre les libéralités souvent inspirées par la haine ou par l'affection, faites par une personne au profit d'héritiers plus éloignés ou d'étrangers. La liberté de disposer entre vifs ou par testament n'est pas complète. Le patrimoine de toute personne se divise en deux parts calcu-

lées au moment de son décès : l'une, la réserve, proportion de ce patrimoine réservée aux ordres d'héritiers les plus proches, et qu'il n'a pas eu le droit de leur enlever ; l'autre, la quotité disponible, qui leur est également attribuée, à défaut d'autres dispositions faites par le *de cujus*, mais dont il a été libre de les dépouiller par des libéralités entre vifs ou testamentaires. Les libéralités qui ne dépassent pas la quotité disponible s'exécutent ou sont définitivement confirmées pour la totalité. Si les libéralités consenties par le défunt la dépassent, elles sont réduites, dans la mesure où elles touchent à la réserve intangible des héritiers réservataires.

C'est uniquement contre les libéralités, les actes à titre gratuit, que le législateur protège les héritiers à réserve. Les actes à titre onéreux ne présentent pas pour eux le même danger, puisqu'ils retrouveront dans le patrimoine du défunt l'équivalent du bien aliéné ou échangé.

Il s'en faut cependant que la réserve des ascendants ou des descendants soit mise complètement à l'abri par la possibilité de réduction des seules libéralités entre vifs ou par testaments. Il n'est pas interdit au *de cujus* de contracter des dettes. Les droits des réservataires comme ceux des créanciers seront compromis, si le défunt a accumulé des dettes. Sans doute, les héritiers ne peuvent se plaindre puisque leur droit ne s'ouvre qu'au jour du décès et que leur réserve se calcule sur la masse des biens actifs et passifs existant à ce moment. Ils auront la ressource de renoncer à la succession, si elle est mauvaise, et, s'ils ne recueillent rien, du moins ne perdront-ils rien, tandis que les créanciers qui ont traité avec le défunt lui avaient fourni une presta-

tion dont ils ne trouveront pas à se faire payer en cas de déconfiture. Il n'en est pas moins vrai que le but de la loi n'est pas atteint ; elle voulait protéger la famille contre la liberté d'action du défunt et elle ne lui assure aucune protection contre les gaspillages. Il n'a pu donner mais il a pu se couvrir de dette et les laisser à ses héritiers, ou anéantir son patrimoine en les acquittant.

Le *de cujus* peut employer un autre procédé pour exhériter ses héritiers, même réservataires. Il consiste à détruire le capital qu'il devrait laisser à son décès en aliénant ses biens à fonds perdu. Ce procédé est encore plus dangereux, parce que l'aliénateur, ne se dépouillant pas lui-même, hésitera moins à l'employer qu'une libéralité véritable immédiatement exécutoire. Il aura même sur le testament ou la donation avec réserve d'usufruit l'avantage de lui donner un supplément de revenu, s'il vend à charge la rente viagère : cette rente assurera un revenu annuel plus élevé que celui du bien aliéné, et d'autant plus élevé que l'aliénateur est plus âgé.

Le législateur n'a pas cru cependant devoir prendre directement des mesures protectrices de la réserve contre les aliénations à fonds perdu consenties à un héritier éloigné, à un étranger, à une compagnie d'assurances. Cette abstention peut, en somme, se justifier par la considération suivante. Il est rare qu'une personne recoure à une aliénation à fonds perdu lorsqu'elle a des héritiers rapprochés. C'est une transaction généralement utilisée par celui qui n'a pas de parents proches et qui aime mieux vivre sur son capital pendant ses dernières années, alors que l'âge ou la maladie ne lui permettent plus de travailler, que de se contenter de modestes revenus pour

transmettre un capital à des héritiers éloignés qui ne l'intéressent pas.

Si le *de cujus* a des parents proches, ascendants ou descendants, il peut avoir des préférences pour certains d'entre eux, mais il n'est guère à craindre qu'il se préfère à eux tous et que, pour vivre plus largement, il les dépouille du capital sur lequel la loi leur permettait de compter.

L'aliénation en rente viagère peut, il est vrai, avoir été faite moins dans l'intérêt du défunt qu'en vue de gratifier un étranger, une maîtresse par exemple, à qui le disposant vend ses biens avec réserve pour lui de l'usufruit ou à charge de lui servir une rente viagère. Mais contre cette libéralité déguisée, les héritiers à réserve ne sont pas complètement démunis de moyens de protection. Ils pourront l'attaquer comme ils pourraient attaquer tout autre procédé par lequel le défunt aurait réalisé à leur détriment une libéralité indirecte ou déguisée. La validité des donations déguisées et des donations indirectes est admise par la doctrine et par la jurisprudence. Autrement dit, malgré la règle de la solennité des donations qui doivent se faire par acte authentique, l'avantage gratuit résultant d'un acte qui emprunte une autre forme n'est pas nul. Les dons manuels, les donations indirectes, les donations déguisées sous l'apparence d'un acte à titre onéreux ou ayant une cause antérieure simulée produisent leurs conséquences juridiques.

Mais dispensées des conditions de forme, des donations proprement dites, elles en suivent les règles de fond et sont, notamment, rapportables à la succession de leur auteur et réducibles si elles dépassent la quotité disponible.

Des arrêts anciens ont même décidé que ces libéralités, lorsqu'elles atteignaient la réserve, étaient nulles pour le tout, comme faites en fraude de la loi. Mais il faut répondre que la fraude à la loi n'existe que dans les limites mêmes de cette loi, c'est-à-dire dans la mesure où la libéralité empiète sur la réserve. Pour la partie qui peut s'imputer sur le disponible, elle ne comporte aucune fraude à la loi et, du moment qu'on admet sa validité comme libéralité, on doit lui appliquer la règle générale de l'article 920 du Code civil. Comme les donations réalisées par acte authentique, les dons manuels, les donations indirectes et les donations déguisées s'exécutent sur le disponible ; elles sont réductibles au montant de la quotité disponible, mais non nulles, quand elles atteignent la réserve.

Cette opinion est généralement admise aujourd'hui par la doctrine (1) et par la jurisprudence (2).

En présence d'un acte atteignant ses droits, l'héritier réservataire pourra prouver l'existence et la véritable nature gratuite de l'acte juridique. Pour administrer cette preuve, il pourra recourir à tous moyens, écrits, témoignages, aveux, serment, présomptions de l'homme, non seulement parce qu'il s'agit de dévoiler une fraude, mais encore par application de cette autre règle du Code civil, qui autorise tous modes de preuve pour les faits dont il n'a pas

(1) Demolombe, T. XX, n° 112 ; — Laurent, T. XII, n° 325 ; — Baudry-Lacantinerie et Colin : Des donations et testaments, T. I. p. 407.

(2) Cass. 25 juin 1839, S. 39. 1. 545 ; 13 déc. 1859, S. 60. 1. 624 ; 19 déc. 1882, S. 83. 1. 260 ; — Pau, 30 déc. 1884, D. P. 86. 2. 147 ; Paris, 17 avr. 1894, D. P. 95. 2. 278 ; Angers, 20 juillet 1895, D. P. 96. 2. 269.

été possible aux intéressés de se procurer une preuve écrite. (1)

Les juges du fond ont le pouvoir souverain d'apprécier la véritable nature de l'acte et l'existence d'une fraude.

L'aliénation à fonds perdu n'est pas, nous l'avons vu, particulièrement redoutable pour les héritiers réservataires, quand elle est souscrite à un héritier éloigné ou à un étranger. Leur réserve est suffisamment protégée par le droit commun et la faculté qui leur est reconnue par la doctrine et par la jurisprudence de prouver l'existence d'un avantage gratuit et frauduleux.

Le danger est beaucoup plus grand, quand l'aliénation s'adresse à un successible lui-même réservataire. Si le défunt pouvait hésiter à dépouiller tous ses enfants à son profit ou au profit d'un étranger, il a pu nourrir des préférences à l'égard d'un de ses enfants au détriment des autres, ou une indifférence impardonnée à l'égard de l'un d'eux. Dans cet esprit, l'aliénation à fonds perdu lui offre un procédé commode d'exhérer un de ses enfants ou de faire à l'un d'eux une part plus belle au détriment de la réserve que la loi attribue à chacun d'eux. Le *de cujus* ne se dépouille pas de son vivant. Il continue à jouir de ses biens durant sa vie. A son décès, son capital passe à l'un ou à quelques-uns de ses enfants, suivant les combinaisons qu'il a instituées et non suivant les règles de dévolution posées par la loi.

L'aliénation est particulièrement suspecte, car si l'on peut admettre qu'une personne, pour

(1) Laurent, XII, n° 33; Labbé, note sous Caen, 28 mai 1879, S. 80. 2. 281; Baudry-Lacantinerie et Colin, op. cit. I, p. 407; — Cass. 20 mars 1865, S. 65. 1. 208; 27 mai 1887. S. 89. 1. 426.

accroître dans sa vieillesse ses revenus, vende ses biens à un étranger, ou souscrive une assurance rente viagère à une compagnie, il est peu naturel qu'un père qui a plusieurs enfants cède un de ses biens à l'un d'eux, à charge par celui-ci de lui servir une rente viagère, ou en s'en réservant l'usufruit. Ces opérations présentent trop, évidemment, le caractère d'une libéralité qui rompt l'égalité des héritiers et supprime la réserve des autres enfants.

En raison de la fréquence et du danger de l'opération pour les autres réservataires, le Code civil n'a pas cru devoir s'en tenir au droit commun de l'article 920. Il a établi une présomption de libéralité et de fraude. Il a constaté ce fait d'expérience que l'aliénation à fonds perdu au profit d'un successible direct cache ordinairement une libéralité. De ce *plerumque fit*, il a induit une règle générale, une loi. Il a présumé que ce qui arrive ordinairement arrivait toujours et que cet acte juridique était une libéralité. Les autres réservataires auront donc, sur le droit commun, l'avantage de n'avoir pas à fournir une preuve de déguisement et de fraude souvent fort délicate.

La présomption est contenue dans l'article 918 du Code civil, qui est ainsi conçu :

« La valeur en pleine propriété des biens aliénés soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit, à l'un des successibles en ligne directe, sera imputée sur la portion disponible, et l'excédent, s'il y en a, sera rapporté à la masse. Cette imputation et ce rapport ne pourront être demandés par ceux des autres successibles en ligne directe qui auraient consenti à ces aliénations, ni, dans aucun cas, par les successibles en ligne collatérale ».

Aucune disposition analogue n'existait dans notre ancien droit. Sans doute pouvait-il arriver fréquemment, alors comme aujourd'hui, que des gens peu respectueux des lois, cherchassent, par des moyens détournés, à faire en faveur de parents successibles ou non, des actes qui, sous l'apparence d'une vente ou de tout autre acte à titre onéreux, ne masquaient rien moins qu'un avantage gratuit, destiné à éluder les droits des héritiers à légitimer. Mais, d'une façon générale, les coutumes ne prévoyaient rien à ce sujet. Elles n'établissaient aucune présomption irréfragable de gratuité et de fraude. Au système actuel qui offre l'avantage de tarir la source de nombreux procès, mais dont la dure légalité viole parfois l'équité, les anciennes coutumes avaient préféré s'en rapporter à la sagesse des tribunaux du soin de discerner la véritable nature des actes et l'existence de la fraude.

C'est dans la législation révolutionnaire que le législateur de l'an XII a trouvé la disposition dont il s'est inspiré dans l'article 918.

L'article 26 de la loi du 17 nivôse an II porte d'ailleurs la marque de cette époque aux idées absolues poussées à leurs conséquences extrêmes.

Aux termes de cet article « toutes donations à charge de rente viagère, ou rentes à fonds perdu, en ligne directe ou collatérale, à l'un des héritiers présomptifs ou à ses descendants, sont interdites, à moins que les parents du degré de l'acquéreur ou de degrés plus prochains, n'y interviennent et n'y consentent.

« Toutes celles faites sans ce concours, depuis et y compris le 14 juillet 1789, aux personnes de la qualité ci-dessus désignées sont annulées, sauf à l'acquéreur à se faire rapporter par son

donateur ou vendeur ou par ses héritiers tout ce qu'il justifiera avoir payé au-delà du juste revenu de la chose aliénée, le tout sans préjudice de coutumes ou usages qui auraient invalidé de tels actes passés même avant le 14 Juillet 1789 ».

Tout en s'inspirant du texte révolutionnaire, les rédacteurs du Code civil ont sensiblement restreint la portée de la présomption dans l'article 918. Cette différence s'explique aisément. L'article 26 de la loi de nivôse se préoccupe surtout de faire respecter le principe de l'égalité absolue entre cohéritiers que vient de consacrer cette loi. On pouvait, à cette époque, redouter, à juste titre, que, dans un pays où l'inégalité en matière de successions avait été si longtemps la règle, on ne cherchât pas des combinaisons pratiques, à maintenir les traditions séculaires favorables aux mâles et aux aînés et à tourner la règle nouvelle de l'égalité.

Le Code civil n'a pas maintenu ce principe avec autant de rigueur. Il autorise les libéralités préciputaires, c'est-à-dire faites en dehors de toute intention d'avancement d'hoirie et dispensées de rapport, que l'héritier recueille en sus de sa part héréditaire.

C'est donc uniquement la réserve, la part allouée par la loi, à titre intangible, à certains héritiers, que l'article 918 a pour objet de leur garantir.

De cette différence de buts et de points de vue découle une double différence entre l'article 26 de la loi de nivôse et l'article 918 du Code civil, au point de vue de l'effet des opérations qu'ils prévoient.

D'une part, des libéralités faites en fraude de la loi de nivôse sont interdites : leur sanction est donc la nullité. Le maintien de l'égalité exige qu'elles disparaissent et que le bien donné rentre dans la masse successorale.

L'article 918 du Code civil n'édicte pas la nullité des libéralités présumées. Le sort qu'il leur fait est en somme l'application de l'article 920 : elles sont réductibles à la quotité disponible. Si cette quotité disponible n'est pas dépassée, le successible conserve le bénéfice intégral de l'opération. C'est un résultat sensiblement différent de celui de la loi de nivôse qui le privait de l'avantage réalisé même dans les limites de la quotité disponible, parce que l'opération rompait l'égalité entre tous les héritiers, égalité considérée par la loi révolutionnaire comme un principe fondamental à l'égard de tous les héritiers, quel que fut l'éloignement de leur degré de parenté.

Une autre différence est le corollaire de la première. Dans le système de nivôse, la libéralité cachée derrière une aliénation à fonds perdu est nulle. Elle ne produit donc aucun effet. Le bien est remis dans la masse successorale comme s'il n'avait pas été aliéné. L'opération est donc résolue au point de vue du rapport comme de la réserve.

Le Code civil n'interdit pas l'opération qu'il prévoit ; il ne l'annule pas ; il la déclare seulement réductible. Et, à l'opposé de la loi de nivôse, il ne la soumet pas à l'obligation du rapport. Bien que l'article 918 parle d'imputation et de rapport, l'ensemble du texte montre bien qu'il entend parler non d'un véritable rapport, mais d'une réduction à la quotité disponible puisque la valeur du bien aliéné est imputée sur

la portion disponible et l'excédent seul rapporté à la masse. Dans la mesure où elle ne dépasse pas la réserve disponible, la libéralité déguisée est valable et produit son effet.

Ce qui prouve implicitement la dispense de rapport, c'est que l'imputation sur la quotité disponible ne pourra « être demandée par ceux des autres successibles en ligne directe qui auraient consenti à ces aliénations, ni, dans aucun cas, par les successibles en ligne collatérale ». Si le droit de l'invoquer est refusé aux collatéraux, c'est parce qu'ils ne sont pas héritiers réservataires. Si le texte comportait l'obligation du rapport tous les héritiers, quel que fut l'éloignement de leur degré de parenté, devraient avoir la faculté de la demander, et pour l'intégralité de la libéralité, au nom de l'égalité à laquelle tous peuvent prétendre. Mais la disposition de l'article 918 ne sanctionne que le droit de réserve ; elle ne peut être invoquée que par les héritiers réservataires, c'est-à-dire les héritiers en ligne directe, descendants et ascendants du défunt.

L'article 918 le dit formellement, et il aurait pu s'en dispenser. S'il a jugé utile de prononcer cette exclusion, c'est pour bien montrer qu'il rompait, sur ce point, avec le droit révolutionnaire. L'article 26 de la loi de nivôse ouvrait à tous les héritiers même collatéraux la faculté d'invoquer ses dispositions. Cette différence s'explique, il est vrai, par le fait que la loi de nivôse accordait une réserve à tous les héritiers, même aux collatéraux. Mais, bien que le Code civil ait restreint dans de plus étroites limites la qualité de réservataire, il n'était pas inutile de sa part de prononcer explicitement l'exclusion des collatéraux du

bénéfice de la disposition de l'article 918. Son silence à leur égard aurait peut-être été interprété dans le sens du maintien de la sanction rigoureuse de l'article 26. Il se fut sans doute trouvé des auteurs ou des arrêts pour entendre le mot rapport, employé par l'article 918, comme un rapport véritable dû à tous les cohéritiers même collatéraux. En excluant catégoriquement ceux-ci, l'article 918 montre nettement qu'il n'entend protéger que la réserve au moyen d'une réduction à la quotité disponible d'une libéralité déguisée, et non l'égalité des héritiers, au moyen d'un rapport à la succession.

L'article 918 contient donc, en réalité, une double présomption :

1°) présomption que l'aliénation à fonds perdu consentie à un successible direct est une libéralité déguisée.

2°) présomption que cette libéralité est faite avec dispense de rapport.

La première présomption repose sur l'expérience, sur la constatation qu'une aliénation à fonds perdu, faite par une personne à l'un de ses successibles masque, la plupart du temps, une donation. Le législateur transforme cette probabilité en une présomption, malgré le nom donné par les parties à l'opération, qu'elle dissimule un acte à titre gratuit, que la rente viagère ou le prix de la vente faite avec réserve d'usufruit ont été stipulés par le disposant sans l'intention de les réaliser ; que le successible ne les a jamais payés et que les quittances qu'il pourrait présenter sont frauduleuses. Cette présomption dispense de toute preuve de la nature gratuite de l'acte et de la fraude les héritiers réservataires, au profit desquels elle est établie.

Le Code civil n'a d'ailleurs admis cette présomption que dans des limites moins rigoureuses que la loi de nivôse. L'article 26 de celle-ci interdit les aliénations à fonds perdu consenties en ligne directe ou collatérale à l'un des héritiers présomptifs ou à ses descendants. L'article 918 ne présume libéralités que celles faites à un successeur direct.

Cette différence ne s'explique évidemment plus par le but différent des dispositions de l'article 26 et de l'article 918 car, faites à un collatéral comme à un des réservataires; les aliénations à fonds perdu risquent de compromettre les droits des réservataires. Peut-être s'est-il produit chez les rédacteurs du Code une confusion entre ces deux points de vue et le texte de l'article 918 protège moins largement les héritiers réservataires que celui de l'article 26 de nivôse. Ou bien, ils ont pensé, non sans raison, que l'opération qu'ils prévoient était surtout dangereuse quand elle intervient au profit d'un des héritiers réservataires au détriment d'un autre. Nous l'avons fait remarquer, un père pourra songer à déshériter un de ses enfants au profit des autres ou à avantager l'un d'eux au détriment des autres. Il est moins naturel qu'il exhérède ses enfants au profit d'un collatéral. Si, laissant après lui des enfants ou petits-enfants, il a vendu un de ses biens à fonds perdu à un collatéral on peut supposer sincère l'aliénation. La probabilité de fraude étant moins grande, les rédacteurs du Code n'auront pas jugé exact de l'ériger en présomption, et ils auront préféré s'en tenir au droit commun en matière de preuve.

— Par contre, s'ils ont restreint, les limites de la présomption de libéralité, ils lui ont

adjoind une seconde présomption, celle de la dispense de rapport. Cette présomption est des plus naturelles.

Nous verrons plus loin que la jurisprudence admet facilement des dispenses de rapport en matière de libéralités indirectes ou déguisées. Elle n'exige pas que la dispense de rapport soit expresse, comme dans les donations réalisées par acte authentique. Elle peut être prouvée par toutes circonstances de fait. La raison en est bien simple; puisque le donateur a employé un moyen détourné, c'est qu'il a entendu dissimuler le caractère gratuit de l'opération; exiger de lui une déclaration expresse de dispense de rapport, ce serait le mettre en contradiction avec lui-même et le forcer à avouer que la libéralité qu'il entend cacher est bien une libéralité. Son intention d'éviter au bénéficiaire le rapport pourra être prouvée par les circonstances, par des présomptions de l'homme. La jurisprudence ne va pas jusqu'à admettre que le déguisement de la donation entraîne implicitement et de plein droit l'intention de dispenser le donataire du rapport. Le déguisement peut, en effet, avoir eu bien d'autres mobiles, notamment celui d'éviter le paiement de droits de mutation plus élevés.

L'article 918 va plus loin que cette jurisprudence. Il présume que l'opération libérale déguisée sous le nom d'aliénation à fonds perdu, est faite avec dispense de rapport, que l'intention de dispenser du rapport le bénéficiaire résulte implicitement du seul déguisement.

Cette présomption est très naturelle. Si l'on suppose que le disposant ait voulu faire une donation, il n'a pu, dans notre hypothèse, avoir d'autre intention que de favoriser le successible

avec lequel il a traité au détriment des autres : cette intention résulte de la première présomption. Elle entraîne donc nécessairement l'intention de dispenser du rapport ce successible ; s'il a entendu l'avantager contre les autres réservataires, il n'a pu lui retirer d'une main, par l'obligation du rapport, ce qu'il lui donnait de l'autre. Le mobile de l'opération est ici bien précis : il ne peut être autre que d'avantager un successible.

La présomption de dispenser de rapport s'explique donc très bien. La loi ne pouvait forcer le disposant à exprimer cette dispense sans le mettre en contradiction avec lui-même, puisqu'il déclare contracter à titre onéreux et que la dispense de rapport implique une donation. Sans tenir compte du nom que les parties ont donné à l'acte, la loi, devinant l'intention, voit dans cet acte une libéralité, mais une libéralité dispensée du rapport. La prétendue vente sera considérée comme une donation faite par préciput et hors part.

Par exemple, un père laisse deux enfants. Il a vendu à l'un d'eux à fonds perdu un immeuble d'une valeur de 50.000 francs. La quotité disponible est, par hypothèse, de 40.000 francs et n'est pas entamée par d'autres donations. L'héritier avantagé gardera le bénéfice de l'opération jusqu'à 40.000 francs et rapportera l'excédent, soit 10.000 francs, sur lesquels son frère et lui exerceront leurs droits de réservataires.

Cette seconde présomption tempère, dans une certaine mesure, la rigueur de la première, qui peut être contraire à la réalité des faits, si le contrat est sincère. Elle permettra à un acquéreur qui a effectivement payé un prix de vente,

sous forme de rente viagère par exemple, de conserver, à titre de donataire, le bien qu'il a acquis à titre onéreux.

L'article 918 constitue donc un système nouveau, qui se tient bien et dont les deux présomptions s'appuient l'une sur l'autre. La seconde forme la conséquence logique de la première et permet de concilier les intérêts des réservataires et les intentions du disposant.

Le caractère compensateur de l'article 918 a été très heureusement indiqué dans les attendus d'un arrêt de la Cour de Cassation.

« Attendu que cet article (918) d'après son texte comme d'après son esprit, n'est applicable qu'aux actes d'aliénation qui, en raison des charges viagères imposées à l'acquéreur, revêtent la forme apparente d'aliénation à titre gratuit, mais qui, en réalité, peuvent n'être que des libéralités déguisées en fraude de la réserve légale ;

« Que, pour trancher les litiges que pourrait faire naître le caractère équivoque de ces sortes d'aliénation et la difficulté d'apprécier, eu égard aux chances aléatoires des droits viagers stipulés, la valeur réelle des libéralités qu'elles peuvent renfermer, le législateur, adoptant un terme moyen qui lui a paru concilier tous les intérêts, a établi par une double présomption légale, corrélative et indivisible, que ces aliénations seraient réputées des libéralités indirectes, mais que, par une sorte de compensation, elles seraient dispensées de rapport et qu'en conséquence, il a disposé que la valeur des biens ainsi alloués serait imputée sur la quotité disponible. » (1)

(1) D. P. 75. 1. 129.

L'article 918 établit une double présomption légale. Il est de principe que les textes édictant des présomptions sont d'interprétation stricte, parce qu'ils font exception à la règle de la liberté d'action des particuliers et au principe que le juge du fond forme librement sa conviction d'après les modes de preuve du droit commun. Ce principe d'interprétation stricte doit nous servir de règle dans le commentaire de l'art. 918 pour déterminer sa portée exacte quant aux opérations qu'il présume libéralités.

Le texte parle des aliénations, « soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit, à l'un des successibles en ligne directe ». On doit limiter à ses opérations la présomption qu'il établit ; pour toutes autres, le caractère libéral n'est pas présumé et devra être prouvé d'après les modes de droit commun.

L'aliénation à fonds perdu est celle par laquelle l'aliénation transfère la propriété d'un bien moyennant un droit viager. Le capital aliéné est remplacé, dans son patrimoine, par un droit qui s'éteindra avec lui. A son décès, ses héritiers ne trouveront plus dans sa succession ni le bien aliéné, ni un équivalent ; le fonds est perdu pour eux.

L'aliénation, avec réserve d'usufruit, aboutit au même résultat, en totalité ou en partie, suivant que l'aliénateur n'a stipulé en sa faveur que l'usufruit ou l'usufruit et un capital inférieur à la valeur du bien aliéné, car l'usufruit, droit essentiellement viager, s'éteindra avec lui.

L'aliénation à charge de rente viagère, mentionnée à part dans l'article 918, n'est qu'une variété de l'aliénation à fonds perdu. La rente

viagère disparaîtra aussi, au décès de son titulaire, et les héritiers ne trouveront aucune contre-valeur représentant dans la succession le bien aliéné.

L'aliénation à charge de rente perpétuelle ne rentre pas dans les prévisions de l'article 918. Elle n'est pas, en effet, à fonds perdu. Sans doute le vendeur et ses héritiers ne toucheront jamais un capital, mais la perpétuité de la rente leur donne un droit aussi solide et aussi durable qu'un capital. La rente perpétuelle contient une valeur en capital, valeur qui existe encore intacte au décès de l'aliénateur.

Les aliénations à charge de rente perpétuelle sont d'ailleurs très rares aujourd'hui. Dans notre ancien droit, elles étaient fort usitées sous le nom de rentes foncières ou de rentes constituées. Cette pratique avait, entre autres raisons d'être, celle de tourner la prohibition du prêt à intérêt. Aujourd'hui, toutes les rentes perpétuelles sont rachetables. On ne rencontre guère de constitution de rente perpétuelle, moyennant l'aliénation d'un capital, que dans les emprunts d'Etat. Le prêteur a d'ailleurs toujours la faculté, par la négociation en Bourse, de rentrer dans son capital.

L'article 918 étant d'interprétation stricte, on ne doit pas l'étendre à d'autres opérations que celles qu'il énumère : aliénation à fonds perdu à charge de rente viagère, ou avec réserve d'usufruit. La présomption se limite, en outre, au cas où ces opérations sont consenties à un successible en ligne directe. Une aliénation à fonds perdu au profit d'un collatéral ou d'un étranger n'a pas, de plein droit le caractère d'une libéralité ; les réservataires sont tenus de prouver la dissimulation et la fraude.

Il en est de même à l'égard de toutes opérations passées même entre le *de cujus* et un successible direct, autre que les aliénations à fonds perdu, à charge de rente viagère ou avec réserve d'usufruit. Les tribunaux ont le pouvoir souverain d'apprécier, d'après les circonstances de la cause, si le contrat passé entre une personne et un de ses successibles directs a bien le caractère d'acte à titre onéreux, ou s'il dissimule une libéralité, et c'est aux réservataires à faire la preuve de la simulation.

C'est ce qu'a décidé la Cour de Cassation, par un arrêt du 27 juillet 1899, (1) à propos d'une vente faite moyennant un prix stipulé en capital, passée entre une mère et son fils, dans laquelle le demandeur prétendait trouver un partage d'ascendants.

Il rentre, décide la Chambre des requêtes, dans le pouvoir d'appréciation souveraine des juges du fond, de déclarer qu'un acte intervenu entre une mère et son fils et qualifié de vente par les parties, avait bien réellement ce caractère et non celui de partage d'ascendant, alors que rien ne permet de supposer que la venderesse ait voulu faire un tel partage sous la forme d'un contrat à titre onéreux ; qu'il résulte, au contraire, de l'acte lui-même, que les parties n'ont pas eu cette intention et que les documents de la cause, notamment un rapport d'experts, atteste que le prix stipulé représentait la valeur du domaine au moment de la vente.

La vente d'immeubles faite à un successible moyennant un prix stipulé en argent ne ren-

(1). D. P. 1900. 1. 191.

tre pas dans les prévisions de l'article 918 concernant les aliénations, soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdu ou avec réserve de l'usufruit. (1)

La Cour de Cassation a appliqué très rigoureusement le principe de l'interprétation stricte des présomptions légales, en écartant l'article 918 dans une hypothèse pourtant très voisine de la vente avec réserve d'usufruit, celle où l'aliénateur a vendu sa maison à un de ses successibles directs en se réservant le droit de l'habiter concurremment avec celui-ci sa vie durant (2).

Dans une espèce analogue, la Cour de Douai a admis l'application de l'article 918 : l'ascendant s'était réservé d'une façon absolue et exclusive, l'habitation jusqu'à sa mort, de la maison qu'il vendait à son successible. (3)

On a essayé de concilier ces deux arrêts en faisant remarquer que, dans la première espèce le successible entrant immédiatement en jouissance, il était difficile d'assimiler le droit que se réservait l'ascendant à un véritable droit d'usufruit. Dans la seconde, l'acquéreur se trouvait exactement dans la situation d'un nu-propriétaire. Dans ces conditions, l'habitation réservée par l'ascendant lui procurait exactement les mêmes avantages qu'un usufruit, et, logiquement au moins, il était difficile d'écarter l'article 918 ». (4)

Cet essai de conciliation ne nous paraît pas du tout satisfaisant. Ou bien la réserve du droit

(1). Cass. Requ. 27 juillet 1899. Pand. 99. 1. 438.

(2) Cass. 14 janvier 1884. S. 84. 1. 97.

(3) Douai, 2 mai 1895. D. P. 97. 2. 473.

(4) Baudry-Lacantinerie et Colin. op. cit. I. p. 393, note 3.

d'habitation constitue une véritable réserve de l'usufruit et elle doit donner lieu à la présomption de l'article 918, ou bien il faut interpréter très rigoureusement le mot usufruit et rejeter la présomption, en cas de réserve du droit d'habitation.

Cette solution nous paraît vraiment exagérée et peu conforme à l'esprit de l'article 918 comme à son texte. A son esprit, parce que l'opération lèse les réservataires dans les mêmes conditions qu'une vente avec réserve de l'usufruit et laisse deviner la même intention libérale chez l'aliénateur, à son texte même ; parce que, si l'on refuse de comprendre dans la vente avec réserve d'usufruit, la vente avec réserve d'habitation on doit faire rentrer cette seconde opération dans la catégorie des aliénations à fonds perdu.

Quelque opinion qu'on choisisse de l'application ou de la non application de l'article 918 à la vente avec réserve du droit d'habitation, on doit adopter la même pour les deux espèces jugées par la Cour de Cassation et par la Cour de Douai. Car, si l'on devait appliquer dans un de ces cas seulement la présomption de l'article 918, ce serait bien plutôt dans l'espèce soumise à la Cour de Cassation, où, en outre du capital dont il devient immédiatement propriétaire, l'héritier possède, dès le vivant de son auteur, une partie de la jouissance de la chose. L'avantage qui lui est consenti est encore plus étendu et l'entrée en jouissance immédiate, partagée avec l'aliénateur, n'est nullement un indice de la sincérité de l'opération présentée comme à titre onéreux.

Une hypothèse plus délicate est celle où l'aliénation a été faite à la fois pour un prix fixé en argent et moyennant une rente viagère ou la réserve de l'usufruit.

Dans le premier cas, un arrêt de la Cour de Douai, du 16 janvier 1836, a écarté l'article 918, en se fondant sur le motif qu'il ne s'applique que « lorsque toutes les obligations des acquéreurs cessent à la mort des vendeurs ».

Un arrêt de la Cour de Rouen applique au contraire l'article 918, à l'intégrité de l'opération, sauf à réserver à l'acquéreur le droit de se faire rembourser le capital qu'il aurait réellement déboursé (1).

Ces deux opinions trop absolues méritent d'être rejetées. La première écarte la disposition de la loi par un motif très contestable, car la formule qu'elle emploie, pour traduire l'article 918, ne correspond nullement à la rédaction de ce texte. La seconde confère à l'acquéreur une faculté qui n'est pas davantage inscrite dans l'article 918.

On a proposé de laisser aux cohéritiers de l'acquéreur, le soin de résoudre la difficulté, en leur donnant un droit d'option. Ils auraient le choix, ou de considérer l'opération tout entière comme sincère et de renoncer à invoquer l'article 918, ou de la considérer tout entière comme simulée et de demander l'application de la présomption (2).

Mais cette opinion ingénieuse n'a pas de point d'appui dans le texte. La faculté de confirmer l'opération est d'ailleurs accordée aux héritiers réservataires, même dans l'hypothèse ou l'aliénation n'est faite qu'à charge de rente viagère par l'article 918 lui-même.

Cette opinion tend ainsi à confondre dans le

(1) Rouen, 31 juillet 1843. S. 44. 2. 30.

(2) Labbé, note sous Cass. 13 fév. 1861. Gaz. du Palais, 1861, p. 433.

même sort l'aliénation qui comporte la stipulation d'un capital et celle qui ne comporte qu'une rente viagère. Elle est très rigoureuse pour l'acquéreur et elle méconnaît le caractère réel de l'opération.

La doctrine (1) et la jurisprudence (2) admettent généralement aujourd'hui une opinion plus conforme à la fois à l'esprit de l'article 918, à la nature exacte de l'opération, à l'intention des parties et à l'équité. Elles n'appliquent l'article 918 que dans la mesure où l'opération est faite à charge de rente viagère. Dans cette mesure, l'opération est à fonds perdu ; c'est une libéralité réductible à la quotité disponible et dispensée de rapport, d'après la présomption de l'article 918. Pour le surplus, et dans la mesure où un capital a été stipulé, l'opération est une vente consentie moyennant un prix déterminé. A cette partie de l'opération, l'article 918 n'est pas plus applicable qu'à une vente faite exclusivement pour un prix en capital. L'article 918 est donc respecté, dans son texte, et aussi dans son esprit, puisque la stipulation d'un capital donne à l'acte une garantie de sincérité. L'équité y trouve son compte, car l'acquéreur ne sera pas dépouillé du bien qu'il a acheté, dans la mesure où il en a payé le prix. Enfin, l'intention des parties étant de faire une vente, il eût été peu juridique d'admettre une dispense de rapport, pour un acte consenti à titre onéreux.

Pour les mêmes motifs, la même solution doit être admise, quand la vente a été faite,

(1) Demolombe, *Donations*, II, n° 502; Aubry et Rau, VII. p. 207, n° 18; Baudry-Lacantinerie et Colin, I. p. 395; Laurent, II, n° 123.

(2) Cass. 13 fév. 1861, S. 61. 1. 689; — Angers, 13 août 1879, S. 79. 2. 334.

à la fois avec stipulation d'un prix en capital et réserve d'usufruit.

La Cour d'Orléans (1), a statué en ce sens, par un arrêt du 14 mai 1864 et la Cour de Cassation a rejeté le pourvoi contre cette décision (2).

La présomption de l'article 918 ne s'applique donc pas à la partie de l'opération faite moyennant un capital. Les héritiers réservataires conservent la faculté de l'attaquer, comme faite en fraude de leurs droits, mais ils ont la charge de prouver le caractère gratuit de la vente simulée.

« Attendu, en droit, décide un arrêt de la Chambre des requêtes du 13 février 1861, qu'aux termes de l'article 918, les biens aliénés par un père au profit de l'un de ses enfants, soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdu, sont seuls réputés donnés avec dispense de rapport ;

« Attendu, dès lors, que c'est uniquement sur la valeur des biens ainsi aliénés que cet article autorise l'enfant gratifié à prélever la quotité disponible ;

« Qu'il suit de là que, lorsque dans une vente faite à un successible en ligne directe, le prix consiste tout à la fois en un capital à payer et en une rente viagère à servir la présomption légale de simulation ne peut atteindre la vente que pour la portion des biens aliénés dont le prix est représenté par la rente viagère et que, pour le surplus, l'acte conserve son caractère apparent dont, en l'absence de toute preuve, tirée des circonstances particulières de la cause rien ne saurait faire suspecter cette libéralité (3).

(1) Orléans, 14 mai 1864. S. 65. 2. 71.

(2) Cass. 8 juin 1866. S. 66. 1. 298.

(3) Req, 13 février 1861. S. 61. 1. 360.

Dans le système qui considère l'acquisition comme faite partiellement à titre onéreux, la preuve du paiement du capital stipulé ne soulève pas, pour le successible avec lequel a traité le défunt, les mêmes difficultés que dans le système qui applique la présomption de libéralité à l'ensemble de l'opération.

Assimilé dans la première théorie, à tout autre acquéreur à titre onéreux, le successible prouvera sa libération par une simple quittance, ou par tout autre mode de preuve constatant le paiement et les autres successibles seront tenus d'articuler et d'établir la fraude, comme ils seraient obligés de le faire, si l'aliénation entière avait eu lieu moyennant un capital fixé dont ils prétendraient que la quittance est simulée.

Par contre, le successible acquéreur qui entend se faire attribuer la position d'acquéreur à titre gratuit, même quant à la portion de biens aliénés moyennant un capital, devra lutter pour justifier du paiement des deniers dont il réclame la restitution, contre la présomption de simulation dont il invoque lui-même le bénéfice, pour faire considérer l'ensemble de l'opération comme une libéralité dispensée du rapport. La même présomption s'étendra, en effet, aux actes produits pour établir l'exécution des stipulations onéreuses en contradiction avec elle.

Le cas d'une aliénation à charge de rente viagère soulève une difficulté particulière. Le Code civil la considère comme une libéralité, sans distinguer d'après l'importance de l'annuité. Cependant, une aliénation à fonds perdu, et spécialement une aliénation à rente

viagère, n'est pas nécessairement et essentiellement un acte de nature gratuite. Si la rente viagère est équivalente au revenu de l'immeuble, elle constitue certes un avantage gratuit pour l'acquéreur, qui devient nu-propriétaire immédiatement, sans bourse délier et qui, à la mort du crédirentier, sera plein propriétaire, sans avoir aliéné un capital.

Mais l'annuité de la rente viagère peut dépasser le revenu du bien aliéné. Elle est, en général, calculée non pas d'après ce revenu, ni même d'après les besoins de l'aliénateur, mais d'après son âge. Plus il est âgé, plus la rente est élevée. Il existe même des tables de mortalité, qui servent à déterminer le taux moyen de la rente à servir pour un capital et pour un âge déterminés. Le taux est calculé de façon à ce qu'en moyenne le total des annuités payées jusqu'au décès, avec leurs intérêts composés, reconstitue la valeur du capital aliéné. Cette opération est journellement pratiquée par les Compagnies d'assurances, qui servent à leurs clients des rentes viagères moyennant le versement d'un capital, le taux de la rente étant calculé sur les bases ci-dessus. Opérant sur un grand nombre d'espèces, elles peuvent arriver à un taux moyen de rente qui correspond exactement au capital souscrit, plus un bénéfice pour l'assureur.

Quand le contrat est passé entre deux particuliers, il offre de plus grands aléas, puisque cette moyenne n'existe pas : le crédirentier peut mourir le lendemain, ou bien après le terme normal de la vie. L'intention des parties n'en est pas moins de faire une opération à titre onéreux ; c'est dans cette catégorie de contrats que rentrent les contrats aléatoires.

L'annuité représente donc pour partie l'intérêt du capital, et pour partie une fraction de ce capital. Il semblerait donc normal d'assimiler l'hypothèse à celle d'une aliénation faite à la fois à charge de rente viagère et moyennant stipulation d'un capital.

Mais cette opinion paraît difficilement conciliable avec le texte de l'article 918, qui ne fait aucune distinction d'après l'importance de la rente viagère. Elle en détruirait d'ailleurs toute la portée d'application, puisque c'est à peu près toujours que la rente dépasse le revenu de l'immeuble. Pratiquement, elle ne laisserait rien subsister de la présomption de l'article 918.

Cette observation fait naître des doutes sur l'utilité de cette disposition. Si les parties ont entendu faire un acte à titre onéreux, pourquoi la loi présume-t-elle que cet acte est une libéralité ? Pourquoi présume-t-elle que cette libéralité est faite avec dispense de rapport ?

C'est parce que, dans de nombreux cas, l'opération n'aura qu'une apparence de caractère onéreux. La rente viagère a été stipulée, mais l'aliénateur a entendu ne jamais la réclamer ; l'acquéreur ne l'a jamais acquittée, ou les quittances qu'il présente sont frauduleuses. L'aliénateur, dans ce cas, a réellement voulu l'avantager à l'encontre des autres héritiers réservataires et le dispenser de rapporter cet avantage à sa succession.

Mais les mêmes dangers ne sont-ils pas susceptibles de se présenter dans une vente moyennant un prix de rente viagère et un capital ; dans une vente consentie même moyennant un prix exclusivement en capital ; dans tous les autres actes juridiques constituant une libéralité indirecte ou

déguisée ? Le prix stipulé n'a peut-être jamais été payé, ou l'aliénateur en a donné quittance à l'acquéreur sans recevoir les fonds.

Le système de la loi se tient donc assez mal. Les libéralités directes qui dépassent la quotité disponible sont réductibles à cette quotité. Les libéralités indirectes ou déguisées sous une apparence d'actes à titre onéreux, subissent la même réduction, mais les héritiers réservataires sont tenus de faire la preuve de la simulation et du caractère libéral de l'acte en apparence à titre onéreux. L'aliénation à fonds perdu, à rente viagère, n'est en somme qu'une variété d'acte à titre onéreux, susceptible comme tout autre d'être sincère ou de dissimuler une libéralité. Le législateur aurait dû la laisser sous le régime du droit commun, exiger la preuve de la simulation et de la fraude, comme pour toutes autres donations déguisées ou étendre à toutes celles-ci la présomption de libéralité, en faisant reposer la présomption sur le lien de parenté existant entre l'aliénateur et l'acquéreur.

C'est la solution qu'avait adoptée un vieil arrêt de la Cour de Bourges du 10 mai 1826 (1). Il admettait la parenté ou plus exactement la successibilité comme une présomption de donation déguisée dans une vente faite sans prix réel. Mais les termes généraux de cet arrêt ne sont évidemment pas conciliables avec le principe d'interprétation stricte des présomptions légales. Ils ne vaudraient tout au plus que comme indication d'un système général supérieur à celui du Code, auquel nous préférons d'ailleurs le système général inverse de la liberté des preuves en matière de fraude.

(1). Dalloz, Rép. n° Vente, n° 355, 3.

Pour en finir avec les difficultés que soulève l'interprétation de l'article 918, quant aux opérations auxquelles est applicable la présomption, il nous reste à examiner deux ordres d'hypothèses : celle où la rente viagère ou la la réserve d'usufruit ne sont pas stipulées au profit de l'aliénateur, mais au profit d'un tiers ; et celles où l'acte présente franchement le caractère d'une libéralité.

Dans le cas de stipulations de rente viagère ou de réserve, d'usufruit au profit d'une autre personne que l'aliénateur Marcadé (1) a proposé de faire une distinction. La présomption de l'article 918 s'appliquerait à l'aliénation à charge de rente viagère, mais non à l'aliénation sous réserve d'usufruit. Cette opinion s'appuie sur une opposition entre les expressions, sous réserve d'usufruit et « à charge de rente viagère » employées par l'article 918. La réserve d'usufruit ne peut, dit-on, s'entendre que d'une stipulation au profit de celui qui avait le droit de propriété ; les termes « à charge de rente viagère » n'excluent pas l'idée d'une rente constituée au profit d'un tiers. Les présomptions légales étant d'interprétation stricte, on peut bien appliquer celle de l'article 918 à l'aliénation avec rente viagère au profit d'un tiers, qui rentre dans les termes de cette disposition ; on ne peut l'étendre, au contraire, à l'aliénation avec réserve d'usufruit au profit d'un tiers, qui dépasse la portée des termes employés par cet article.

Cette distinction est assez généralement rejetée et la jurisprudence, comme la doctrine, admettent la présomption de l'article 918 dans

(1) Marcadé, sur l'art. 918, n° 4.

l'une et l'autre hypothèses. L'opposition faite entre les expressions de l'article 918 est quelque peu arbitraire ; en aliénant son bien, une personne peut réserver l'usufruit aussi bien à un tiers qu'à elle-même. La réserve de l'usufruit signifie seulement que ce droit n'est pas compris dans la vente.

Si l'on admet qu'une aliénation à rente viagère ou avec réserve d'usufruit consentie par une personne à un de ses successibles directs cache une libéralité, la présomption de gratuité et de simulation ne disparaît pas quand c'est un tiers qui bénéficie de la stipulation. Même dans ce cas, le successible tire un avantage particulier de l'aliénation et le bien est perdu pour les autres successibles. Peut-être même le choix d'un tiers plus âgé que le disposant servira-t-il à mieux assurer cet avantage au successible favorisé.

C'est en ce sens que décident de nombreux auteurs (1) et des arrêts de jurisprudence (2).

Dans certains cas, l'aliénation avec réserve d'usufruit ou à charge de rente viagère ne se dissimule pas sous le masque d'un contrat à titre onéreux, elle est faite sous la forme d'une donation et se présente franchement comme un acte à titre gratuit. Par exemple, une personne donne la nue-propriété d'un de ses biens ou donne un de ses biens, à charge par l'acquéreur de lui servir une rente viagère ne dépassant pas le revenu net du bien donne.

L'article 918 est-il applicable à cette hypothèse ?

(1). Voir notamment Demolombe, II, n° 501 ; Aubry et Rau, VII, n° 684 ter, n° 17 ; — Laurent, XII, n° 125 ; Baudry-Lacantinerie et Colin, p. 394.

(2). Paris 9 juillet 1825, Jurisprudence Générale de Dalloz V. Disposition entre vifs, 989, 1022 ; — Angers, 7 fév. 1829. S. 29. 2. 171 ; — Cass. 7 août 1833. S. 33. 1. 679 ; V. rep. Paris, 3 mars 1863, S. 63. 2. 91. D. P. 63. 2. 192.

La question ne présente pas d'intérêt au point de vue de la présomption de libéralité établie par l'article 918 ; puisque l'aliénation se manifeste franchement sous le jour d'un acte à titre gratuit, il n'est pas besoin de présumer ce caractère. L'avantage qui en résulte pour le successible sera réductible à la quotité disponible, non pas en vertu de l'article 918. Mais par application du droit commun de l'article 920, et cela par conséquent, non seulement à l'acquéreur est un héritier direct, mais s'il est un héritier quelconque ou même un tiers.

Mais l'article 918 renferme une autre présomption à l'égard de laquelle la question trouve son intérêt pratique. Cette libéralité, qui apparaît franchement, sera-t-elle dispensée du rapport, par application de l'article 918 et cela dans l'hypothèse seule de cet article, c'est-à-dire si l'acquéreur est un héritier direct ?

L'affirmation a été admise par un arrêt de la Cour de Cassation du 7 février 1848 et par un certain nombre d'auteurs (1).

Cette opinion nous paraît critiquable. Puisque la donation apparaît ouvertement, il n'est pas besoin de la présomption de libéralité de l'article 918. L'opération aura le caractère d'acte à titre gratuit, que le bénéficiaire soit ou non un successible en ligne directe.

Mais, puisque l'auteur de l'acte n'a pas caché qu'il voulait faire un acte à titre gratuit, la loi n'a pas à présumer, d'une dissimulation qui n'a pas eu lieu, l'intention de dispenser du rapport le bénéficiaire de l'opération. Si le donateur avait

(1) Laurent, XII, n° 122. — Aubry et Rau, VII, p. 204, Note 9 ; Demolombe, t. 19, n° 506.

voulu faire une libéralité préciputaire, rien ne l'empêchait de le dire expressément.

La jurisprudence récente est favorable à cette thèse (1).

Les seules aliénations à fonds perdu, que le Code présume des libéralités, sont celles qui ont été consenties par l'aliénateur au profit de successibles directs. Il nous suffit de rappeler la différence, déjà constatée, qui existe à cet égard entre l'article 918 du Code civil et l'article 26 de la loi de nivôse an II.

Les successibles directs ce sont les descendants et les ascendants, c'est-à-dire les héritiers mêmes qui ont seuls la qualité de réservataires.

Mais le mot successible employé par l'article 918 soulève une difficulté d'interprétation qui n'existait pas sous l'empire de la loi de nivôse : celle-ci parlait des héritiers présomptifs. Le Code civil emploie bien parfois l'expression de successibles dans le sens d'héritiers présomptifs, notamment dans les articles 846 et 847. Mais dans d'autres textes, par exemple, les articles 841, 849, 866, ce mot désigne les héritiers qui ont qualité pour recueillir une succession ouverte.

Suivant qu'on entend le mot successibles dans le premier ou dans le second sens, la présomption de l'article 918 s'appliquera aux aliénations consenties aux parents en ligne directe même s'ils ne viennent pas à la succession par suite de prédécès ou de renonciation, et exclura les aliénations consenties aux parents qui vien-

(1). Cass. civ. 24 août 1874; D. P. 75. 1. 129; — Toulouse, 24 janv. 1888, Gaz. Trib. du Midi, 26 fév. 1888. — En ce sens, Baudry-Lacantinerie et Colin, op. cit. p. 397; Labbé, note Gaz. du Palais, 861, p. 433; — Demolombe, Donations : II, n° 506.

ment à la succession, mais n'étaient pas héritiers présomptifs au moment de l'aliénation — ou bien ce sont les solutions précisément inverses qu'il faudra adopter.

Il semble préférable de donner aux mots successibles dans l'article 918, le sens d'héritiers présomptifs. D'une part, cet article s'inspire de l'article 26 de la loi de nivôse, qui se servait de l'expression héritiers présomptifs, et les rédacteurs du Code civil ne paraissent pas avoir voulu innover en la remplaçant par celle de successibles.

Cette interprétation est conforme à l'esprit même de la loi. L'article 918 suppose, en effet, qu'une collusion est intervenue entre une personne et une autre en vue de restreindre ou supprimer la réserve d'autres successibles. C'est au moment de l'opération que se manifeste l'intention frauduleuse. L'aliénateur a voulu exclure ceux qui étaient, à ce moment-là, ses héritiers réservataires. Ce qui prouve que les successibles, que le Code veut protéger, sont bien ses héritiers présomptifs, c'est qu'il leur permet de couvrir la fraude en concourant à l'aliénation. Ce concours n'a pas de sens de la part de personnes qui n'ont pas, au moment même de l'aliénation, la qualité d'héritiers présomptifs.

Or, si le mot « successibles » dans la seconde partie du texte, signifie héritiers présomptifs au moment de l'aliénation, il ne peut avoir d'autre sens dans la première partie de l'article 918.

C'est en faveur de cette opinion que se pronon-

(1) Aubry et Rau, VII, p. 205 ; — Laurent, XII, n° 127 ; Baudry-Lacantinerie et Colin. I. p. 398. — Contra : Demolomhé, t. 19, nos 510 et 511.

cent de nombreux auteurs (1) et la jurisprudence (1). Un arrêt de la Cour de Paris, du 2 février 1881, indique très heureusement sa conformité avec l'esprit de la loi.

« Considérant, dit la Cour, que le mot *successible* employé dans la première partie de l'article 918 ne peut s'entendre d'un héritier ayant qualité pour recueillir une succession échue, puisque l'hypothèse dans laquelle statue la loi exclut le fait d'une succession alors ouverte ; que, de même, il ne peut avoir trait à tout *successible* éventuel, puisque la loi a eu en vue une simulation qui aurait été concertée entre les contractants à l'acte pour échapper aux règles qui limitaient de l'un à l'autre la quotité disponible ; que, ces deux significations écartées, il en résulte que l'expression *successible* ne peut s'appliquer qu'à celui qui aurait aptitude à se présenter à la succession, si elle venait à s'ouvrir à l'époque de la confection même de l'acte (2).

D'après un arrêt de la Cour de Cassation en date du 7 décembre 1857 (3), l'aliénation à charge de rente viagère, consentie par l'aïeul au profit de son gendre, ne doit pas être considérée comme faite au profit de ses petits-enfants et tombant sous le coup de l'article 918.

Cet arrêt signifie que les présomptions d'interposition de personnes établies par l'article 911 ne doivent pas être étendues à l'hypothèse de l'article 918. Le domaine de ces deux présomptions n'est pas le même. L'article 918 présume le déguisement d'une libéralité en vue

(1) Paris, 2 février 1881. S. 81. 2. 112 ; — Angers, 3 août 1879. S. 79. 2. 234 et D. P. 80. 2. 137.

(2) Voir page précédente, Note 2.

(3) Au D. P. 58-1-108.

d'échapper aux règles légales de la réserve. L'article 911 présume l'interposition de personnes en vue d'échapper aux incapacités légales de recevoir à titre gratuit. Chacun de ces textes doit être limité à la sauvegarde de la règle légale dont il est la sanction, et les présomptions de l'un ne doivent pas être étendues aux hypothèses visées par l'autre.

Si la présomption légale de l'article 911 ne se combine pas avec celle de l'article 918, rien n'empêche cependant les juges de décider souverainement, en appréciant les faits et circonstances de la cause, et par présomptions de l'homme, que le gendre joue le rôle de personne interposée au profit de ses enfants.

A la différence de l'article 26 de la loi de nivôse an II, qui interdisait les aliénations à fonds perdu consenties à un successible, ce qui en entraînait la nullité, l'article 918 sanctionne seulement le droit des réservataires par une présomption de libéralité et de fraude. L'aliénation à fonds perdu faite à un successible en ligne directe est valable, mais elle vaut comme libéralité dispensée de rapport et réductible à la quotité disponible.

La dispense de rapport compense, nous l'avons vu, dans une certaine mesure, l'injustice des conséquences de la présomption, lorsque l'opération a eu véritablement, entre les parties, le caractère d'acte à titre onéreux. Mais la réductibilité à la quotité disponible peut constituer l'acquéreur à titre onéreux en perte.

Est-il autorisé à démontrer l'inexactitude de la présomption légale ou, tout au moins, à répéter ce qu'il a payé ?

La doctrine (1) et la jurisprudence (2) sont très rigoureuses pour lui et lui refusent l'une et l'autre facultés.

Quelques décisions anciennes avaient admis le successible acquéreur à faire la preuve de l'inexactitude de la présomption légale et à démontrer la sincérité de l'acte à titre onéreux passé avec son auteur (3) Mais ces arrêts sont généralement condamnés.

On invoque l'article 1352-2° du Code civil, qui interdit toute preuve contre les présomptions légales sur le fondement desquelles la loi annule un acte. Or, dans l'hypothèse de l'article 918, la loi sur le fondement de cette présomption que le contrat dissimule une libéralité, l'annule en tant que contrat à titre onéreux.

Cette démonstration est loin d'être convaincante, Le refus de preuve contraire édicté par l'article 1352-2° doit être strictement limité aux présomptions de l'ordre qu'il indique, puisqu'on est dans le domaine des présomptions, d'interprétation étroite. Or, à la différence de la loi du 17 nivôse an II, l'article 918 n'annule pas les actes qu'il prévoit. Il se borne à les dénaturer, à transformer leur caractère de contrats à titre onéreux en celui d'actes à titre gratuit. L'acte n'est pas nul : il est valable comme libéralité.

La présomption de l'article 918 n'est donc

(1). Demolombe, II, t. 19, n^{os} 494 et 517 ; Aubry et Rau, VII, p. 204. Marcadé, sur l'art. 918, n^{os} 1 et 5 ; Labbé, note sous Cass. 13 fév. 1861, Gaz. du Palais, 1861, p. 433.

(2). Cass. 24 août 1874, S. 77. 1. 343 et D. P. 75. 1. 129 ; Cass. 26 juillet 1899, Pand. 99. 1. 250.

(3). Amiens, 20 août 1840, Pand. 1849. 1. 105 ; Douai, 22 août 1846 ; D. P. 48. 1. 203 ; Rennes, 12 mars 1897, cassé le 26 juillet 1899, V. note 2 in fine.

pas de celles sur le fondement desquelles la loi annule un acte, les seules contre lesquelles l'article 1352 - 2° n'admet pas la preuve contraire. Le successible direct devrait donc être autorisé à justifier du caractère d'acte à titre onéreux de l'aliénation à fonds perdu passé avec son auteur (1).

Il le démontrerait, notamment, en prouvant la réalité des paiements effectués en rente viagère au profit de l'aliénateur ou du tiers bénéficiaire,

L'opinion générale, qui lui refuse la preuve contraire, lui refuse également le droit de répéter ce qu'il a réellement payé, par exemple, les arrérages de la rente viagère dont il rapporte les quittances (2). L'acte étant présumé frauduleux, et la preuve contraire n'étant pas admise, la présomption de fraude doit s'étendre aux quittances qui constatent son exécution. Sinon, rien ne serait plus facile que d'éluder indirectement la disposition de la loi, au moyen de quittances simulées.

Si l'impossibilité de prouver contre la présomption de l'article 918 met le successible, qui a loyalement traité à titre onéreux dans une situation difficile vis-à-vis des autres héritiers réservataires, cet article même lui suggère un moyen de sortir de cette situation menaçante ; c'est de demander l'intervention au contrat de ces héritiers ou leur consentement. L'article 918 n'est édicté que pour garantir le droit des réservataires contre les aliénations suspectes de léser leur réserve. A eux seuls il appartient de se pré-

(1). Laurent, XII, n° 130 ; Baudry-Lacantinerie et Colin, I. p. 393.

(2) Marcadé, sur l'art. 918, n° 4. — Demolombe, 22 t. 19, n° 518 ; Cass. 26 janv. 1836. S. 36. 1. 297 ; Poitiers, 23 mars 1839. S. 39. 2. 295. — Contra : Duranton, VII n° 337 ; Laurent, XII, n° 130.

valoir de la présomption qu'il établit et de réclamer l'imputation et le rapport. S'ils interviennent à l'acte, ou y consentent, c'est qu'ils en reconnaissent la sincérité, ils renoncent ainsi à se prévaloir de l'article 918.

Mais à quels cohéritiers le successible direct devra-t-il s'adresser ?

Il ne suffit pas d'obtenir le consentement des successibles existant au moment de l'aliénation. Celle-ci n'est opposable qu'à ceux qui y sont intervenus ou y ont consenti.

Le moyen offert par l'article 918 est donc très précaire, puisqu'il faut faire intervenir tous les successibles, même ceux qui n'ont pas figuré à l'acte, parce qu'au moment de l'acte ils n'avaient pas encore la qualité d'héritiers présomptifs, ou n'étaient pas encore conçus.

La doctrine (1) et la jurisprudence (2) sont en ce sens.

Un arrêt de la Cour d'Agen, du 29 novembre 1847, a notamment décidé que le consentement donné à l'aliénation par ceux qui étaient, à sa date, en ordre de succéder, n'était pas opposable à des enfants naturels reconnus depuis l'aliénation (3).

Cette solution est très rigoureuse, puisque, jusqu'au jour du décès du *de cujus*, l'héritier qui a traité avec lui n'est pas sûr que quelque réservataire nouveau ne surgira pas. Elle s'impose cependant, parce que les contrats ne produisent d'effets qu'entre les parties et qu'on n

(1) Laurent, XII, n° 131 ; — Demolombe, t. 19, n° 531 ; — Aubry et Rau VII, p. 212 ; — Baudry-Lacantinerie et Colin, t. I, nos 836 et 837.

(2) Cass. 25 novembre 1839. S. 40. 1. 33 ; — Rouen, 31 juillet 1843 S. 44. 2. 30.

(3) Agen, 29 nov. 1847. S. 48. 2. 429 ; D. P. 48-2. 39.

peut forcer un héritier à subir les conséquences d'un consentement donné à un acte par un autre héritier sans son intervention, dans une hypothèse où la loi a précisément voulu lui assurer une protection spéciale de son droit.

La rigueur de cette décision est cependant atténuée par la facilité avec laquelle la jurisprudence admet le consentement des cohéritiers. Il n'a pas besoin d'être exprès ; il peut être tacite et résulter notamment de l'exécution donnée par eux à l'aliénation à laquelle ils ne sont pas intervenus (1). Il ne peut cependant les présumer (2).

D'autre part, il n'est pas nécessaire que le consentement soit donné au moment de l'acte ni même simultanément par tous les successibles. Le contrat peut être approuvé successivement par tous les intéressés. Cela permettra de demander après l'acte le consentement des héritiers réservataires qui n'ont pu y intervenir ou n'étaient pas encore existants lors de sa confection.

DEUXIÈME SECTION

Des fraudes destinées à rompre l'égalité entre cohéritiers. L'article 854 du Code civil.

En vue de maintenir l'égalité entre les héritiers, le Code civil considère qu'en principe,

(1). Cass. 30 nov. 1841, S. 42. 1. 282 ; — Laurent XII, n° 133 ; Demolombe, t. 19, n° 532.

(2). Angers, 13 août 1879, S. 79. 2. 333 ; D. P. 80. 2. 137 ; Req. 30 mars 1874, D. P. 75. 1. 298.

les libéralités reçues du *de cujus*, constitue des avances sur la part successorale du bénéficiaire. Au jour du décès du donateur, chacun des héritiers doit rapporter à la masse ce qu'il a ainsi reçu en avancement d'hoirie, et c'est sur cette masse ainsi constituée que se calculent les droits des héritiers.

L'obligation du rapport ne concerne, bien entendu, que les libéralités, à l'exception des actes à titre onéreux. Mais la distinction de ces deux catégories d'actes n'est pas toujours aisée à faire. En dehors des donations proprement dites, faites par acte authentique, le successible a pu obtenir du défunt des avantages particuliers résultant d'opérations très diverses. Certaines libéralités sont valables par la simple tradition d'une chose corporelle (don manuel). Certaines résultent de la renonciation faite par une personne des droits nés à son profit (donations indirectes). D'autres encore se dissimulent sous les apparences d'un contrat à titre onéreux (donations déguisées).

A toutes ces libéralités, valables malgré l'absence de solennité, les règles de fond des donations sont applicables. Notamment, le rapport à la succession en est dû comme pour les donations authentiques.

Mais, en ce qui concerne les avantages indirects, le caractère gratuit ou onéreux n'est pas toujours aisé à discerner. Le législateur a dû, dans certains cas, établir des présomptions; telle est l'hypothèse de l'article 918, que nous venons d'étudier.

Dans les articles 853 et 854, le Code civil a reconnu le caractère onéreux de certains actes et les a dispensés du rapport. L'article 853 dit :

« Il en est de même (sont également dispensés du rapport) des profits que l'héritier a pu retirer des conventions passées avec le défunt, si ces conventions ne présentaient aucun avantage indirect, lorsqu'elles ont été faites ».

« Pareillement, décide l'article 854, il n'est pas dû de rapport pour les associations faites sans fraude entre le défunt et l'un des héritiers, lorsque les conditions en ont été réglées par un acte authentique ».

L'article 918 établit une présomption de libéralité pour les aliénations à fonds perdu faites entre le successible et le *de cuius*, tout en les dispensant de rapport.

De même, l'article 854 établit une présomption de libéralité à l'égard du contrat de société, passé entre le défunt et son héritier sous-seings privés. Seule la Société conclue par acte authentique est reconnue comme acte à titre onéreux et dispensée de rapport.

En exigeant, pour qu'il y ait dispense de rapport, que le contrat de société soit rédigé par acte authentique, le législateur a marqué sa méfiance à l'égard des sous-seings privés, dans lesquels peuvent être insérées des clauses dissimulant des libéralités, et qui sont susceptibles d'être modifiées par les parties. Passé devant un notaire, l'acte de société sera plus sérieusement discuté et les influences, qui font stipuler au profit d'une des parties des avantages exorbitants, seront atténuées, l'autre partie étant éclairée par le notaire. De plus, il était à redouter qu'un nouvel acte de société, dressé à l'insu des héritiers présumptifs, et destiné à rester secret, ne bouleversât les droits de ceux-ci.

La jurisprudence se montre très rigoureuse

dans l'interprétation de la condition exigée par l'article 854. Elle écarte impitoyablement l'acte sous-seings privés. Même s'il a été rédigé de bonne foi, il ne suffit pour être assimilé à l'acte authentique (1). Un sous-seings privés enregistré et affiché n'est pas davantage dispensé du rapport. Un jugement du Tribunal de Béziers, confirmé par un arrêt de la Cour de Montpellier, du 16 août 1838, avait décidé qu'un acte sous-seings privés enregistré, suffisait à écarter le rapport des bénéfices faits par un successeur dans une association avec son auteur.

« Attendu, disait la Cour de Montpellier, que l'acte de société intervenu entre le père et le fils ne présente rien de frauduleux ; que, dans la situation respective des parties, cette association est naturelle, si l'on considère qu'à cette époque, depuis de longues années, la dame de Rives, autre enfant du sieur Lagarrigue, jouissait de son côté des intérêts d'une somme considérable qui lui avait été donnée par son père ;

« Attendu..... que les mêmes principes dispensent le fils du rapport des bénéfices perçus pendant cette période de temps ;

« Par ces motifs :

« Déclare qu'il n'y a lieu d'ordonner le rapport des bénéfices perçus par Lagarrigue fils, en vertu de la société établie entre son père et lui ».

L'arrêt de la Cour contient, entre autres, un argument fondé sur l'équité. Il constate que le rapport ne servirait en rien à maintenir l'égalité des héritiers, puisque cette égalité

(1) Req. 29 déc. 1858. S. 59. 1. 600. Cass. 19 nov. 1861. S. 62. 1. 145. Dijon, 24 janvier 1866. S. 66. 2. 196.

existe du fait que l'autre descendant a déjà reçu une libéralité ; les avantages de la société rétabliront au profit du fils l'égalité rompue par la libéralité faite au profit de la fille.

La Cour de Cassation, saisie du pourvoi contre cette décision, a rejeté la thèse de la Cour d'appel et maintenu la nécessité rigoureuse du rapport entre cohéritiers pour les avantages résultant d'une société constituée sous-seings privés.

« Attendu, en droit, dit la Cour suprême, qu'aux termes de l'article 854. lorsqu'une société a existé entre le défunt et l'un de ses héritiers, ce dernier n'est dispensé du rapport, à raison des avantages qu'il a pu retirer de son association avec le défunt qu'autant que les conditions de cette association ont été réglées par un acte authentique ; qu'aux termes de l'article 1317, l'acte authentique est celui qui a été reçu par un officier public ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été passé, et avec les solennités requises.

« Attendu, en fait, que les conditions de l'association conclue le 24 août 1819 entre Lagarrigue père et Lagarrigue fils ont été réglées par un acte sous seings privés.

« D'où il suit qu'en dispensant ce dernier du rapport, à raison des avantages qu'il a pu retirer de cette association, la Cour de Montpellier a violé les articles précités » (1).

La formalité de l'enregistrement n'a d'autre but que de donner date certaine à l'acte et d'assurer sa conservation matérielle. Elle n'em-

(1) Cass. 26 janv. 1842. Jour. du Palais, 1842. II. n^o 3. — Conclusions conformes de l'avocat général Laplagne-Barrès.

pêche pas de modifier l'acte à volonté; elle n'empêche pas la fraude de se donner carrière. D'après la doctrine, il n'est même pas permis de démontrer l'absence de fraude dans les sous-seings privés; (1) même supposée admise, l'existence d'un contrat de société effectif, la présomption de libéralité subsiste avec obligation de rapport.

La présomption de libéralité résultant de l'acte sous-seings privés ne saurait même être détruite par des formalités qui améliorent postérieurement ses conditions de durée: par exemple, si l'acte est relaté dans un acte authentique (2), ou si un acte authentique postérieur vient à rappeler l'existence de la société (3) ou si l'acte sous-seings privés est déposé dans une étude. Les motifs de l'arrêt de la Cour de Grenoble sont cependant favorables à la dispense de rapport dans cette dernière hypothèse. Mais cette opinion est peu conforme au texte et à l'esprit de l'article 854: à son texte, qui est absolument catégorique et qui exige que les conditions aient été réglées par un acte authentique, à son esprit, parce que si le législateur exige la confection d'un acte authentique, c'est parce qu'il redoute la fraude au moment même de l'acte.

L'article 854 est-il applicable même à la société universelle?

L'opinion générale dans la doctrine (4) soutient la négative, parce qu'il existe un texte spécial pour la société universelle, l'article 1840. On l'interprète comme une disposition

(1) Demolombe, XVI, n° 372. — En sens contraire, Demanté et Colmet de Santerre III, n° 189 bis.

(2) Grenoble, 17 nov. 1892, Journ. de Grenoble, 1893, p. 32.

(3) Rép. général du Notariat, 1893, p. 316. art. 7-171.

(4). Demolombe, XV, n° 374; — Guillouard, n° 40; — Dans notre sens, Baudry-Lacantinerie et Wahl: Des successions, III, p. 257.

plus rigoureuse que l'article 854, exigeant le rapport des avantages résultant de la société universelle, même si le contrat constitutif est rédigé par acte authentique et exempt de fraude.

Mais c'est donner à l'article 1840 un sens que son texte ne comporte nullement. Cet article est ainsi conçu :

« Nulle société universelle ne peut avoir lieu qu'entre personnes respectivement capables de se donner ou de recevoir l'une de l'autre et auxquelles il n'est point défendu de s'avantager au préjudice d'autres personnes. »

L'article 1840 ne fait aucune allusion au rapport. Il a pour but de régler exclusivement la question de capacité. Si les parties sont incapables de se donner ou de recevoir l'une de l'autre et de s'avantager, la société universelle est présumée constituer une libéralité frauduleusement dissimulée sous l'apparence d'une société. L'acte est nul à défaut de capacité des parties.

Mais si les parties sont capables, la société universelle est valable. Elle n'est pas présumée libéralité déguisée. La validité et le caractère d'acte à titre onéreux de la société universelle sont respectés.

L'article 1840 n'exige d'ailleurs pas que la société universelle soit constatée par un acte authentique. Dans son silence, le droit commun des sociétés s'applique ; un acte sous-seings privés suffit, en ce qui concerne la validité de la société universelle entre personnes capables. Entre incapables, elle est radicalement nulle.

Au point de vue du rapport, c'est à un autre article qu'il faut se référer, à l'article 854, texte

général pour la société universelle, comme pour toute autre société. Valable entre personnes capables, même si elle est constituée sous-seings privés, la société universelle n'est dispensée de rapport, comme tout autre, que si elle est faite sans fraude et si ses conditions ont été réglées par un acte authentique.

L'article 854 établit une présomption légale. Il doit donc s'interpréter strictement et l'on ne peut étendre sa portée au-delà des hypothèses qu'il a prévues.

C'est l'association sous-seings privés qu'il déclare libéralité. Si l'héritier du défunt n'était que son employé, l'article 854 ne serait évidemment pas applicable aux salaires, appointements, gratifications, représentant la rémunération de son travail (1).

La question de preuve peut être délicate, lorsque l'héritier employé par le défunt est intéressé dans les affaires, sous forme de pourcentage sur les affaires traitées ou sous forme de participation aux bénéfices. Mais cette difficulté n'est pas spéciale à l'article 854. Elle se présente, d'une manière générale, lorsqu'il s'agit de rechercher si, entre deux personnes, existe une véritable société ou un simple contrat de travail, avec mode spécial de rémunération. Le critérium de la distinction, c'est l'égalité des associés dans la direction de l'entreprise et la participation aux risques comme aux gains. Il servira à déterminer si, dans l'espèce à juger, la présomption de l'article 854 est ou non applicable. A l'égard de l'employé, même intéressé,

(1) Poitiers, 14 déc. 1852. D. P. 54. 5. 628.

cette présomption d'interprétation stricte doit être exclue (1).

La jurisprudence applique le même principe d'interprétation pour limiter la présomption à l'association sous-seings privés constituée entre le défunt et l'un de ses successibles, et pour l'écarter dans le cas où l'association intervient entre le défunt et le conjoint d'un successible. Les arrêts en ce sens sont nombreux (2).

La même solution devrait, à plus forte raison, être adoptée, dans le cas où l'associé du défunt n'est devenu son gendre que postérieurement à la conclusion de la société (3).

Cette jurisprudence peut être rapprochée de l'arrêt de la Cour de Cassation du 7 décembre 1857, analysé à propos de l'article 918, qui décide que l'aliénation à charge de rente viagère consentie par l'aïeul au profit de son gendre, ne doit pas être considérée comme faite au profit de ses petits-enfants et tombe sous le coup de l'article 918.

Les tribunaux n'admettent donc pas que les présomptions d'interpositions de personnes posées par l'article 911 se superposent aux présomptions de gratuité des articles 918 et 854. C'est une conséquence du caractère strict des présomptions légales. Chacun de ces textes, l'article 911 d'une part, les articles 918 et 854, de l'autre, doit être limité à l'hypothèse qu'il prévoit. L'article 911 établit une présomption de fraude aux règles légales sur les incapacités

(1) Baudry-Lacantinerie et Wahl, III. p. 260.

(2) Req. 31 déc. 1855. S. 57. I. 200 ; — Paris, 28 déc. 1854. S. 55. 2. 234. Aix, 14 avril 1858, sous Cass. 29 déc. 1858. S. 59. I. 600 ; — Dijon, 24 janv. 1866. S. 66. 2. 196.

(3) Poitiers, 2 juin 1863, sous Cass. 17 août 1864. S. 65. I. 221.

de donner et de recevoir à titre gratuit ; les articles 918 et 854, des présomptions de fraude aux dispositions légales sur la réserve et le rapport. La présomption de l'article 911 ne peut être étendue à d'autres fraudes que celles qu'il a pour objet de déjouer.

Les héritiers frustrés par le contrat de société passé avec le conjoint du successible, ou toute autre personne, peuvent, d'ailleurs, articuler qu'il comporte le véritable bénéficiaire. Mais la preuve de cette interposition de personne est à leur charge ; ne pouvant invoquer le bénéfice de l'article 911, ils devront démontrer l'existence de ce procédé et, comme toute fraude, ils seront admis à la prouver par tous les moyens, même les témoignages, les indices et les présomptions de l'homme.

La disposition de l'article 854, qui exige un acte authentique pour que la société entre le défunt et l'un de ses héritiers soit considérée comme un acte à titre onéreux et dispensée de rapport, ne se justifie pas très facilement. Le législateur a évidemment obéi à la considération suivante : comme dans les hypothèses où il exige un acte authentique, comme condition de validité d'un acte juridique, il a voulu assurer la sincérité de consentement des parties. La donation ne lui paraissant assurer cette sincérité que si elle est authentique, il a tenu à ce que l'acte de société, qui lui a semblé sans doute pouvoir dissimuler plus facilement que tout autre contrat à titre onéreux une libéralité, fût authentique, sous peine d'être considéré, de plein droit, comme manquant de sincérité et dissimulant une donation dans la mesure où il confère des avantages à l'héritier présomptif.

Mais si une telle précaution était utile, on

ne voit pas bien pourquoi le Code civil a mis à part le contrat de société et l'a distingué de tous les autres contrats à titre onéreux, alors qu'il n'offre ni plus ni moins de dangers. Le Code civil italien a assimilé à l'acte authentique l'acte sous-seings privés ayant date certaine (Code civil italien, art. 1011).

Quelque rigoureuse que soit la condition d'authenticité exigée par l'article 854, son texte est trop formel et trop catégorique pour que, dans l'état actuel de sa rédaction, on puisse accorder une dispense de rapport à un avantage résultant d'une société constituée même de bonne foi sous-seings privés.

La jurisprudence est cependant arrivée indirectement à ce résultat prétorien d'annihiler complètement la prescription de l'article 854 et d'accorder la dispense de rapport même quand la société est constituée sous-seings privés. Elle y est parvenue par un double procédé.

D'abord, la Cour de Cassation admet que, même si des avantages indirects résultant de l'acte de société au profit de l'héritier présomptif sont certains, il peut y avoir dispense de rapport, lorsque le juge du fond estime que le défunt a eu l'intention de dispenser son associé du rapport.

Ce n'est là que l'application d'une théorie générale bien connue, d'après laquelle, en matière de donation indirecte comme en matière de donation déguisée, on ne peut exiger une dispense expresse de rapport, conformément à l'article 843 du Code civil, ni même une dispense résultant de clause de l'acte, dispense que la jurisprudence assimile à une dispense expresse, sans

obliger le défunt à faire ressortir le caractère libéral de l'acte présenté comme étant à titre onéreux, c'est-à-dire sans tomber dans une contradiction.

C'est pour l'éviter que la Cour de Cassation permet au juge du fond de décider souverainement, d'après les circonstances de la cause et l'intention du donateur, si une libéralité déguisée ou indirecte a été dispensée de rapport.

« Attendu, dit formellement un arrêt de Cassation du 11 janvier 1897 (1), que si la donation déguisée n'est pas par elle-même et à raison du seul déguisement, nécessairement dispensée de rapport, il appartient au juge du fait d'examiner si la volonté du donateur a été de l'en dispenser,

« Attendu que la Cour d'appel a puisé la preuve de cette volonté dans une lettre de la dite dame ; que cette appréciation motive et justifie la décision attaquée, laquelle ne viole pas les articles de loi et les principes de droit, invoqués par le pourvoi ».

Par application de cette doctrine constante en jurisprudence, la Cour de Cassation a admis que les avantages résultant de la société constituée même sous-seings privés pouvaient, si l'intention du défunt était telle, être dispensés du rapport. Les juges du fond peuvent rechercher dans les circonstances de fait la preuve que le défunt, en contractant par acte sous-seings privés, avec son héritier présomptif, une association de laquelle résultaient pour ce dernier certains avantages, a voulu lui permettre de retirer ces avantages par préciput et hors part. En fait, la dispense de rapport a paru

(1) Cass. 11 janv. 1897. S. 1901. I. 404,

évidente dans l'espèce, parce que l'héritier « avait apporté des capitaux, son temps et son industrie et que sa coopération active était indispensable à son co-associé, qui, en raison du mauvais état de sa santé, n'aurait pu seul satisfaire aux exigences de son commerce. » (1)

La Cour de Cassation, reproduisant la théorie qui lui est familière, a rejeté le pourvoi contre cet arrêt, par une décision du 31 décembre 1855. (2)

Mais même en admettant la théorie qui sert de point de départ à cette décision, il est permis de douter qu'elle soit applicable dans l'hypothèse de l'article 854. La théorie de la jurisprudence s'explique par l'idée que le défunt qui a fait une donation déguisée ou indirecte n'a pu édicter formellement une dispense de rapport. Elle suppose donc que le défunt a voulu faire une libéralité à son héritier. Or s'il est exact que les avantages résultant d'un contrat d'association authentique soient rapportables dans le cas seulement où ils constituent des libéralités et où ils sont entachés de fraude, il résulte, au contraire, du texte formel de l'article 854 que, même concédés sans fraude, les avantages découlant d'un contrat de société sous-seings privés sont rapportables. Dans l'opinion générale, admise par la jurisprudence, il n'est même pas permis à l'héritier de démontrer que ces avantages lui ont été concédés sans fraude. Comment, dès lors, un tribunal peut-il admettre une dispense tacite de rapport ?

Le second procédé employé par la Cour

(1). Paris, 8 déc. 1854. S. 55. 2. 344.

(2). Cass. 31 déc. 1855. S. 57. 1. 200.

suprême pour éluder la disposition de l'article 854 n'est pas aussi radical. Il ne heurte pas de front le texte formel de cet article : c'est par une voie détournée qu'il aboutit au même résultat, la dispense possible de rapport.

L'article 854 n'annule pas la société conclue entre le défunt et son successible par acte sous-seings privés. Il se contente d'en modifier la nature, en substituant au caractère d'acte à titre onéreux le caractère de libéralité soumise au rapport. Mais le contrat de société, étant valable, produit ses effets. Si le successible doit rapporter à la succession les avantages indirects résultant de la société présumée libéralité, il est équitable et juridique que le contrat de société produise à son profit ses effets normaux, et que le travail qu'il a fourni dans la gestion de la société, ou les capitaux qu'il y a apportés, reçoivent leur rémunération.

Les tribunaux s'attribuent, en conséquence, le pouvoir de compenser le rapport par cette rémunération, ce qui équivaut en fait et dans les résultats, à dispenser le successible associé du rapport. De nombreuses décisions ont admis cette solution. (1)

Dans une affaire soumise à la Cour de Douai, deux sociétés avaient été conclues entre un père et ses enfants.

1°) Une première, réglée par acte authentique du 11 juin 1896, entre Antonin Freigneau et son fils Auguste. D'après cet acte, une société au capital de 100.000 francs avait été constituée entre eux et le fils apportait seulement 25.000 francs,

(1). Poitiers, 14 déc. 1852. D. 54. 5. 628; — Cass. 29 déc. 1858. S. 59.1.600; Cass. 19 nov. 1861. S. 62.1. 145; — Req. 17 août 1864. S. 65.1. 121.

tout en ayant droit à la moitié des bénéfices : de plus, le fonds de commerce qui appartenait au père antérieurement n'était pas porté au compte de celui-ci comme apport.

En raison du double avantage qu'elle conférait ainsi à Auguste Fraigneau, cette société fut attaquée par les autres successibles, comme faite en fraude de leurs droits. S'agissant d'une Société constituée par acte authentique, la présomption de libéralité ne s'appliquait pas. C'était aux demandeurs à fournir la preuve de l'avantage indirect qui les lésait et de son caractère frauduleux. Conformément au droit commun de la fraude, le juge du fond appréciait souverainement l'existence de la fraude.

En vertu de son pouvoir souverain d'appréciation, la Cour de Douai n'admit pas la fraude et par conséquent n'assujettit pas Auguste Fraigneau au rapport.

2.) Une deuxième société avait été conclue entre Fraigneau père et son autre fils Albert, Auguste s'étant retiré de la société le 31 décembre 1901. Cette seconde société avait été réglée par un acte authentique du 14 janvier 1902, modifié par un acte sous-seings privés du 9 janvier 1903.

La question du rapport des avantages résultant de l'acte de société constitué sous seings privés, est abordé de front par la Cour de Douai.

« Attendu, dit son arrêt, qu'en principe, il est inexact de dire que, par le fait seul qu'une association est régie par un acte sous seings privés, lors même qu'elle a été faite sans fraude, le rapport est toujours dû : qu'en effet, la jurisprudence admet que l'héritier ne doit pas nécessairement rapporter à la succession de son auteur les béné-

fices qu'un acte de cette nature lui aurait procurés, s'il est déclaré que les dits bénéfices ne constituent point des libéralités, mais doivent être considérés comme une juste indemnité du concours apporté par le successeur pour la bonne administration des affaires sociales et du risque couru par ses capitaux (1).

La formule de l'arrêt est très nette. Equitable dans son principe, elle paraît être trop catégorique dans sa rédaction et se concilier difficilement avec l'article 854. La Cour de Douai ne va-t-elle pas jusqu'à dire que ces avantages ne sont pas une libéralité soumise à rapport ? L'article 854 présume précisément le contraire ; si sa rédaction est trop absolue et quelque peu maladroite, la décision de la Cour de Douai est équitable au fond. Elle permet d'éviter à un successible qui a fait à la société un apport important en capitaux ou en industrie personnelle, de perdre le bénéfice d'un acte qui est effectivement à titre onéreux. Elle atténue très effectivement la condition trop rigoureuse de l'acte authentique, posé par l'article 854.

Sans nier le caractère de libéralité et l'obligation du rapport, négation contradictoire avec la présomption de l'article 854, un jugement d'avant dire droit du tribunal civil de Lille, rendu dans la même affaire, le 4 août 1904, avait admis plus adroitement la compensation exacte entre le rapport et les avantages nés de la société.

« La convention de 1903 ne remplissant pas la condition d'authenticité exigée par l'article 854, Albert Fraigneau est légalement tenu du

(1) Douai, 26 juin 1906. S. 1907. 2, 57.

rapport des bénéfices particuliers prenant leur source dans les clauses contenues dans l'acte, sauf à recevoir une juste indemnité pour sa participation aux affaires sociales ».

Et c'est cette juste indemnité que la Cour arbitre en laissant à Albert Fraigneau tous les avantages résultant de l'acte sous-seings privés.

« Attendu, dit le jugement du 4 août 1904, que la proportion ainsi accordée par Fraigneau père pour la coopération de son fils n'en était que la juste et légitime rémunération ; que dans ces conditions, on ne saurait rechercher d'autres bases pour l'appréciation de l'indemnité à laquelle il a droit que la part même qui lui est attribuée ». (1)

La jurisprudence incline ainsi à attribuer au successible, à titre d'indemnité, les avantages mêmes soumis au rapport. En se refusant à chercher d'autres bases à l'indemnité, comme le dit le tribunal de Lille, elle fait un pas décisif vers la dispense de rapport. Dans un arrêt du 17 août 1864 (2), la Chambre des requêtes se montrait plus rigoureuse. Elle admettait bien que les juges du fond avaient le pouvoir souverain d'évaluer l'indemnité à allouer aux successibles associés, mais elle exigeait d'eux une réalisation au moins sommaire. Il ne leur suffisait pas de déclarer sommairement que l'indemnité est égale à l'avantage sujet au rapport.

Le tribunal de Lille est beaucoup plus large. Il pose le principe de l'assimilation de l'indemnité et de l'avantage. L'héritier se trouve

(1) Trib. civil Lille, 4 août 1904. S. 1907. 2. 57.

(2). Cass. req. 17 août 1864. S. 65. 1. 121.

ainsi dispensé de fournir des bases au calcul de son indemnité. Le tribunal de Lille lui alloue le rapport à titre d'indemnité, sans même chercher d'autres bases.

Avec cette nouvelle jurisprudence, on arrive insensiblement à la dispense de rapport, et même on va plus loin que par l'application du premier procédé. Celui-ci suppose prouvée, par les circonstances de la cause, l'intention du défunt de dispenser son héritier du rapport. La société sous-seings privés reste, en principe, soumise à l'obligation du rapport conformément à l'article 854. Pour en être dispensé l'héritier aura une preuve à fournir de l'intention du *de cujus* de lui faire un avantage précipitaire.

Par le second procédé, l'héritier associé n'a pas besoin de prouver la dispense de rapport. Il laisse ses cohéritiers demander le rapport, mais il leur oppose une sorte d'exception de compensation ; il compense la valeur à rapporter par la rémunération de son travail et de ses capitaux, laquelle, d'après le jugement du tribunal de Lille, a la même base d'évaluation que ce rapport.

Facilité de procurer la dispense de rapport, compensation entre le rapport et la rémunération de l'associé ; cette jurisprudence est évidemment équitable, puisqu'elle permet à la fois de tenir compte de l'intention des parties, soit que le disposant ait eu l'intention de donner avec dispense de rapport, soit que les parties aient sincèrement voulu faire un acte à titre onéreux.

Mais il ne reste pas grand chose de la présomption de l'article 854. Prévoyant un acte

dangereux pour l'égalité des cohéritiers, le Code civil lui refuse le caractère d'acte à titre onéreux et y voit une libéralité non dispensée de rapport, quand les conditions n'en sont pas régies par acte authentique. La jurisprudence admet le successeur à prouver la dispense de rapport ; elle lui permet même de retenir, à titre de compensation forfaitaire du rapport, les avantages résultant de la société que la loi présume libéralité.

Cette jurisprudence revient à admettre la preuve contraire contre la présomption de l'article 854. En édictant que le rapport n'est pas dû pour les associations faites sans fraude par acte authentique, cet article implique, au contraire, que le rapport est dû pour les associations sous-seings privés. La règle qu'il établit implicitement est double :

1^o) présomption que l'acte à titre onéreux est une libéralité ;

2^o) obligation du rapport pour cette libéralité.

En admettant l'héritier à prouver la dispense de rapport, la jurisprudence maintient à l'acte le caractère de libéralité présumée que lui donne l'article 854. Mais elle se met en contradiction formelle avec l'obligation du rapport édictée par ce texte, qui ne dit pas seulement que la société sous-seings privés est une donation, mais que cette donation est soumise à rapport.

En autorisant l'héritier à prélever sur les avantages à rapporter la rémunération de son travail et de ses capitaux, les tribunaux font produire ses effets à l'acte de société. Mais, en réalité, ils détruisent la présomption de la loi. La rémunération du travail et des capitaux fournis à l'héritier associé, sur quelles bases la lui allouer ? Ce ne peut être que d'après les règles posées par le

contrat de société pour la répartition des bénéfices et le partage de l'actif. La jurisprudence est donc logique, en attribuant forfaitairement à l'associé comme rémunération les avantages stipulés par le contrat.

Mais, par une voie détournée, c'est assurer à l'acte onéreux son plein effet, même à l'égard des cohéritiers et assurer à l'héritier associé les avantages mêmes pour lesquels la loi exige le rapport. La jurisprudence ne prétend pas que la société sous-seings privés soit à titre onéreux, mais elle détruit le droit des cohéritiers d'obtenir le rapport des avantages gratuits en résultant.

Dans l'hypothèse de l'article 918, nous nous sommes demandé si la présomption de gratuité supportait la preuve contraire et nous avons constaté que la jurisprudence, comme la doctrine, la refusaient au successible direct, bien que cette solution ne fût nullement commandée par l'article 1352-2.

En ce qui concerne l'article 854, la jurisprudence respecte théoriquement la présomption de libéralité, mais elle lui ôte toute valeur pratique, en autorisant la preuve de la dispense de rapport ou la compensation d'office des avantages nés de la société. Quelque équitable que puisse paraître cette jurisprudence, lorsque le contrat de société est sincère, elle n'en détruit pas moins un texte qui établit une obligation formelle et elle se met en contradiction avec un texte de loi, alors que, sur l'article 918, elle fait preuve d'une rigueur injustifiée d'interprétation.

Théoriquement, d'ailleurs, les tendances de la jurisprudence se justifient parfaitement. Nous

avons déjà fait des réserves sur la valeur de la présomption légale de libéralité édictée par l'article 918, en ce qui concerne les aliénations à fonds perdu, faites entre une personne et son successible direct. Du moins, il s'agissait là de sanctionner une institution légale, la réserve, à laquelle le Code ne permet pas au *de cujus* de déroger par des libéralités.

Au contraire, les libéralités par préciput sont autorisées par le Code. Il soumet la dispense de rapport à certaines conditions, mais il en admet le principe et même une loi postérieure au Code a reconnu le caractère préciputaire des legs. Il appartient donc au défunt de rompre l'égalité entre ses créanciers. Cette égalité n'est plus, en principe, intangible, comme sous la Révolution, comme encore aujourd'hui, la réserve.

Bien mieux, en voyant, dans certaines aliénations à fonds perdu, des libéralités déguisées, l'article 918 lui-même se conformant à l'intention des parties, les dispense de plein droit du rapport.

Pourquoi, dès lors, édicter une présomption de libéralité contre la société passée sous-seings privés entre une personne et l'un de ses héritiers et exiger le rapport à la succession des avantages indirects qui peuvent en résulter ? Il peut y avoir fraude aux droits des autres cohéritiers, à l'égalité. Mais le Code lui-même autorise le *de cujus* à rompre cette égalité ; il présume même parfois qu'il a voulu la rompre.

Si le défunt a voulu conférer un avantage indirect à l'un de ses successibles, en s'associant avec lui, la loi devrait tenir compte de

son intention libérale et, si une présomption s'impose, ce n'est pas l'obligation du rapport, mais la présomption de dispense de rapport, comme dans l'article 918, plus conforme à l'intention des parties.

Avec cette présomption inverse, ou en l'absence de toute présomption, on aurait l'avantage de laisser produire à une société, même sous-seings privés, sincère, tous les effets juridiques qu'en ont attendus les parties et on ne dénaturerait pas un acte qu'elles ont voulu à titre onéreux.

Si l'acte était effectivement libéral, il appartiendrait aux cohéritiers, comme pour tout autre mode de donation indirecte ou déguisée, d'en démontrer le caractère gratuit et d'exiger le rapport, et, comme la loi autorise le défunt à rompre l'égalité, le caractère préciputaire de l'opération pourrait être facilement présumé par les juges, d'après les circonstances de la cause, et induit, notamment, de la dissimulation employée par le disposant.

En résumé, si l'on veut continuer le rapprochement avec l'article 918, le Code civil, s'il redoutait la fraude à la réserve et à l'égalité des héritiers, n'aurait pas dû se borner à prendre un seul cas de libéralité déguisée, l'aliénation à fonds perdu ou la société, pour en présumer le caractère gratuit. Il aurait dû écarter la présomption dans tous les cas, ou admettre une présomption générale de déguisement pour tous les contrats à titre onéreux entre parents ou successibles.

Pour la réserve, il pouvait à la rigueur, chercher, dans cette présomption, la sanction et la sauvegarde des droits des héritiers réserva-

taires qu'il considère comme intangibles, Puisqu'il admet au contraire des dérogations à l'égalité des cohéritiers, il était inutile d'établir des présomptions destinées à garantir un principe que le défunt était libre d'écarter, et, en cas de fraude ou d'abus d'influence de la part d'un successeur au détriment des autres, autoriser simplement ceux-ci à démontrer la fraude d'après les modes de preuve du droit commun.

TROISIÈME SECTION

Des fraudes destinées à former les incapacités de recevoir à titre gratuit.

L'article 911.

Après avoir posé dans l'article 902, le principe que « toutes personnes peuvent disposer et recevoir, soit par donation entre vifs, soit par testament, excepté celles que la loi en déclare incapables », le Code civil a établi, pour des motifs divers, un certain nombre d'incapacités de disposer ou de recevoir. Tantôt ces incapacités sont absolues : une personne ne peut disposer de ses biens à titre gratuit au profit de qui que ce soit ; une personne ne peut recevoir par donation ou par testament de qui que ce soit. Tantôt elles sont relatives : une personne ne peut donner entre vifs ou par testament à telle autre personne déterminée, à cette incapacité correspond l'incapacité de cette dernière de recevoir de la première.

Ces incapacités sont fort gênantes pour ceux

qu'elles atteignent et la pratique a depuis longtemps imaginé de nombreux procédés pour les tourner. La loi a dû prévoir les fraudes destinées à éluder ses dispositions et, en les réprimant, assurer la sanction des règles qu'elle établit.

L'article 911 déjoue les procédés de fraude à la loi que l'expérience a démontré être les plus fréquents en annulant la libéralité que masquent ces deux procédés. Ce sont le déguisement sous la forme d'un contrat à titre onéreux et l'interposition de personne, c'est-à-dire le déguisement du véritable bénéficiaire.

En outre, l'article 911, tenant compte de ce fait de constatation journalière que la personne interposée sera le plus souvent un proche parent de l'incapable, présume l'interposition de personnes dans quelques cas.

L'article 911 est ainsi conçu :

« Toute disposition au profit d'un incapable sera nulle, soit qu'on la déguise sous la forme d'un contrat onéreux, soit qu'on la fasse sous le nom de personnes interposées.

« Seront réputées personnes interposées, les père et mère, les enfants et descendants, et l'époux de la personne incapable ».

Le déguisement est un procédé fréquemment utilisé pour éviter les dispositions légales relatives aux libéralités. Quant au fond, un contrat à titre onéreux permettra au donateur d'éviter à son donataire le rapport ou la réduction à la quotité disponible ; au point de vue fiscal, elle lui évitera de payer les droits de mutation correspondants.

On sait que la jurisprudence, approuvée par la

doctrine, admet la validité des libéralités déguisées sous la forme d'un acte à titre onéreux. Mais cette théorie les dispense uniquement des formes de la donation proprement dite. Or, la capacité n'est pas une condition de forme. Les règles légales à cet égard s'appliquent à la donation déguisée comme les règles de fond. Si le caractère gratuit de l'acte juridique est démontré, le disposant et le bénéficiaire ne doivent pas être dans un des cas d'incapacité prévus par le Code civil en matière de donation.

Par exemple, un père veut avantager son enfant naturel au-delà des limites qu'autorise l'article 908. Au lieu de lui faire une donation, que les héritiers légitimes ne manqueraient pas d'attaquer, il lui vendra un de ses biens et lui donnera immédiatement quittance du prix sans l'avoir touché. Il évite ainsi l'application de l'article 908. Si l'existence de la fraude est démontrée, le véritable caractère libéral de l'opération sera rétabli et la donation faite en fraude de la loi sera annulée.

L'article 911 ne présume d'ailleurs pas la fraude. Le contrat de vente peut être sincère. C'est aux intéressés à prouver la simulation.

C'est une différence importante avec les articles 854 et 918, qui établissent, au profit de tous les héritiers ou des héritiers réservataires, des présomptions de fraude et de libéralité, qui les dispensent du fardeau de la preuve.

L'article 911 prononce la sanction du déguisement, la nullité. Mais c'est aux intéressés à rétablir la nature juridique libérale de l'acte prétendu à titre onéreux.

Le droit commun s'appliquera quant aux moyens de démontrer la fraude. En dehors de

la preuve littérale, de l'aveu et du serment des parties, les intéressés pourront utiliser les témoignages et même les simples présomptions.

Conformément à l'article 1353, l'appréciation des présomptions est laissée à la prudence et à la sagesse des juges. La fraude étant une question de fait, les juges du fond ont un pouvoir souverain d'apprécier les faits et les circonstances de la cause, à l'effet de dégager la véritable nature de l'acte dont le caractère est discuté et la Cour de Cassation n'exerce pas son contrôle sur les décisions qu'ils rendent à cet égard (1).

Par exemple, au cas d'une donation déguisée sous la forme d'une vente, les juges peuvent induire l'existence de la fraude de ce fait que le prétendu acheteur n'a pu payer avec ses ressources personnelles le prix de la vente, ou que cette somme ne se trouve pas dans la succession du prétendu vendeur et qu'il est impossible d'en découvrir la trace (2).

Dans l'hypothèse d'un déguisement sous la forme onéreuse, le disposant cherche à tourner l'incapacité légale du gratifié par une dissimulation de la libéralité. Mais l'opération est faite directement entre le donateur et le donataire véritable. La fraude ne résulte donc pas d'une collusion entre parents, mais d'une collusion entre les deux parties à la donation, parentes ou non, suivant les cas d'incapacité. La collusion entre parents n'est pas le véhicule même de la fraude.

Nous n'avons donc pas à insister sur cette

(1) Cass. 21 déc. 1852, S. 55. I. 184 ; — Grenoble, 6 avril 1881, S. 82. 2. 13.

(2) Bordeaux, 22 janvier 1828. S. chr.

hypothèse, qui ne rentre pas dans le cadre de notre étude et nous ne l'avons mentionnée que pour donner dans son ensemble la physionomie de l'article 911.

L'interposition de personnes mérite, au contraire, de retenir assez longuement notre attention. Ici, la dissimulation porte sur l'identité du véritable destinataire de la libéralité. Le disposant a bien fait une donation, mais il l'a faite à un tiers capable, qu'il charge secrètement d'en transmettre le bénéfice à l'incapable qu'il a l'intention de gratifier. Or le donateur choisit généralement comme intermédiaire un parent proche de l'incapable. Le lien de parenté désigne tout naturellement ce parent à son choix.

Pour l'exécution de la clause secrète de restitution, souvent dépourvue de sanction juridique, il aura plus confiance dans l'affection d'un proche parent de l'incapable que dans l'indifférence d'un étranger. Ce rôle de la famille est si naturel et si habituel que la loi a même établi des présomptions légales d'interposition de personnes, à l'encontre de certains parents rapprochés du véritable gratifié.

En dehors des hypothèses où l'article 911 a présumé l'interposition de personnes, hypothèses qui doivent être rigoureusement limitées dans les termes de la loi, l'interposition de personnes doit être prouvée par ceux qui ont intérêt à faire annuler la libéralité. Comme dans tous les cas où il s'agit de démontrer la fraude, ils pourront administrer la preuve par tous moyens écrits, aveu, serments, témoignages, présomptions de l'homme.

Et il appartient au juge du fond d'apprécier

souverainement, d'après les circonstances de la cause, les faits constitutifs de la fraude. Sa décision à cet égard est souveraine et n'est pas soumise au contrôle de la Cour de Cassation.

Les présomptions devront réunir les conditions exigées par l'article 1353, être graves, précises et concordantes, de manière à constituer pour le juge une preuve manifeste. De simples soupçons, des conjectures plus ou moins fondées ne sauraient suffire. (1)

La présomption de fraude pourra, notamment, résulter de la restitution faite à l'incapable par celui qu'on prétend être une personne interposée; surtout si cette restitution a suivi à un court intervalle l'acte de disparition.

Il y a fraude, dès que le donataire apparent a été chargé, même secrètement, de restituer à l'incapable le bien donné. C'est cette charge de restitution qu'on appelle le fidéicommiss.

La jurisprudence (2) et la presque unanimité des auteurs (3), n'exigent pas la mauvaise foi de la personne interposée. Peu importe qu'elle ne soit pas complice des intentions frauduleuses du déposant et qu'elle ignore que son intervention a pour but de tourner l'incapacité légale du véritable donataire. Même si l'intermédiaire est de bonne foi, la donation fidéicommissaire est nulle.

(1). Nîmes, 14 janv. 1874. S. 74. 2. 174 ; — Besançon, 7 juin 1879, S. 80. 2. 14 ; — Lyon, 20 janv. 1883. S. 84. 2. 136 ; — Bordeaux, 13 mai 1895. D. P. 95. 2. 438 ; — Dijon, 17 fév. 1897. D. P. 98. 2. 67.

(2) Cass. 20 avril 1847, S. 47. 1. 437 ; — 6 août 1862, S. 62. 1. 773 ; 20 juin 1888, S. 90. 1. 118 ; Amiens, 20 fév. 1893, S. 95. 2. 457.

(3) V. ap. Pont. Revue de législation, 1847, III. p. p. 290 et 6, et Planiol, III. n° 2.985, qui exige « au moins une entente entre le disposant et le bénéficiaire. »

Cette solution est aisée à justifier. D'après la loi, le véritable destinataire de la libéralité n'avait pas capacité pour la recevoir ; le disposant et le donataire n'ont pu, en choisissant un intermédiaire même inconscient, éluder une disposition légale. Quant à la personne interposée, elle ne peut se plaindre de l'annulation de la libéralité, qui ne lui cause aucun préjudice, puisque, dans l'intention des parties, elle ne devait pas conserver le bénéfice de la donation faite à son profit.

Pour éviter que la preuve du fidéicommiss n'entraîne l'annulation de la libéralité, les parties cherchent en général à dissimuler la charge de restitution et se gardent bien de la stipuler dans un acte écrit ou même devant témoins.

Aussi les intéressés sont-ils admis à démontrer l'existence du fidéicommiss par tous moyens de preuve, aveu, serment du donataire ou refus de sa part de prêter le serment, présomptions. La jurisprudence n'exige pas que la charge de restitution soit expresse et se contente d'un fidéicommiss tacite. (1) Le législateur a évité intentionnellement de définir les fidéicommiss tacites, pour laisser au juge la liberté de se mouvoir dans un cercle aussi large que la fraude. (2)

Les juges du fond ont un pouvoir souverain de rechercher et d'apprécier si le donataire ou le légataire désigné dans un testament est ou non une personne interposée. Leur décision à cet égard échappe au contrôle de la Cour de Cassation (3).

(1). Lyon, 18 janv. 1868. S. 68. 1. 131 et les arrêts cités à la note suiv.

(2). Cass. 3 mars 1857, S. 57. 1. 182 ; — 30 déc. 1873, S. 74. 1. 115 ; 15 fév. 1892. S. 92. 1. 136 ; — 26 janv. 1893. S. 96. 1. 29.

(3). Demolombe. I. n° 635 ; — Aubry et Rau, VII, p. 54 ; — Baudry-Lacantinerie et M. Colin, I. p. 265.

En raison de la fréquence des collusions entre parents rapprochés en vue de tourner les incapacités légales de recevoir à titre gratuit, le Code civil a présumé, dans certains cas, l'interposition de personnes. Il a présumé que la libéralité faite à tels parents déterminés de l'incapable était destinée à lui parvenir. Nous retrouvons ici une présomption de fraude à la loi fondée sur l'existence d'un lien de parenté, analogue à celles des articles 814 et 918.

La présomption repose, comme toutes les présomptions légales, sur la fréquence d'un fait d'expérience, que la législation érige en règle générale, en véritable loi. Elle se justifie, en outre, par la difficulté de prouver l'interposition de personne. Ici, l'intermédiaire est un proche parent de l'incapable, et l'on peut compter sur son affection pour lui transmettre le bénéfice de la disposition sans qu'il soit même besoin de stipuler formellement la charge de restitution. La preuve de cette charge et de l'interposition serait donc à peu près impossible ; la loi en dispense les intéressés en présumant l'interposition.

D'après l'article 911, seront réputées personnes interposées, les père et mère, les enfants et descendants et l'époux de la personne incapable.

Les présomptions légales sont d'interprétation stricte. La présomption d'interposition de personnes doit donc être rigoureusement limitée aux personnes énumérées par l'article 911. Limitée aux père et mère, elle n'atteint certainement pas les autres ascendants, ce qui est peut-être fâcheux. Mais à défaut de distinction dans le texte de l'article 911, elle s'étend

aux père et mère naturels, comme aux père et mère légitimes. C'est ce que décident unanimement la doctrine (1) et la jurisprudence. (2)

Il faut, bien entendu, que le lien de parenté entre le père ou la mère et l'enfant naturel soit légalement établi, (3) et la présomption n'existe qu'à l'égard de celui des parents qui a reconnu l'enfant.

Un arrêt de la Cour de Cassation du 30 janvier 1883 admet l'existence de la présomption quelle que soit la date de la reconnaissance de l'enfant naturel même si elle est postérieure à l'époque de la donation ou du testament (4).

Cette solution doit être approuvée. La reconnaissance ne crée pas un lien de parenté. Elle est purement déclarative, ses effets remontent nécessairement au jour de la naissance de l'enfant, comme le lien de parenté lui-même. L'incapacité existe dès la naissance et la reconnaissance ne la crée pas, mais la révèle seulement.

La présomption remonte même à une date antérieure à la naissance de l'enfant, à celle de la conception. La Cour d'appel de Paris l'a admise dans l'espèce suivante. Un homme avait reconnu l'enfant de sa concubine avant sa naissance et avait fait une donation à la mère également avant la naissance. La Cour de Paris a déclaré la mère personne interposée, par application de la présomption de l'article 911.

Cette décision soulève à première vue une objection. Elle se heurte à la règle d'après laquelle

(1). Demolombe, I. nos 655 et suiv.; — Aubry et Rau, VII, p. 51; Laurent, XI, n° 397; — Baudry-Lacantinerie et M. Colin, I p. 208.

(2). Cass. 22 janv. 1884. S. 84. I. 227; — Dijon, 26 déc. 1883, S. 84. 2. 163; Orléans, 5 fév. 1885, S. 85. 2. 152.

(3). Orléans, 8 fév. 1855. S. 55. 2. 138.

(4). Cass. 30 janv. 1883. S. 83. I. 193, avec la note de M. Labbé.

l'enfant conçu n'est réputé né qu'autant qu'il s'agit de son intérêt, Elle se concilie cependant avec ce principe. Du moment que l'enfant conçu est habile à recevoir directement, il peut recevoir aussi par personne interposée. « Il serait absurde de le considérer comme existant pour ce qu'il reçoit directement et comme non existant pour ce qu'il reçoit indirectement (1).

L'application de la présomption de l'article 911 est très discutée, en ce qui concerne les enfants adultérins et incestueux. Sauf dans des cas extrêmement limités, complétés par une loi de 1907 et par celle du 30 décembre 1915, (J. O. du 31 décembre 1915), le Code civil interdit la preuve de la filiation adultérine ou incestueuse. La reconnaissance par le père ou la mère est donc nulle. Les autres héritiers peuvent-ils donc l'invoquer, pour faire tomber la libéralité faite au père ou à la mère de l'enfant, comme entachée d'interposition de personne ?

La jurisprudence est indécise sur ce point. Certains arrêts considèrent que la reconnaissance est nulle de nullité radicale ; elle est absolument dépourvue d'effets juridiques, si l'enfant ne peut s'en prévaloir, elle ne peut non plus être invoquée contre lui à l'effet d'établir la présomption d'interposition de personne. (2)

D'après d'autres arrêts la reconnaissance n'est nulle que comme titre de filiation, mais elle permet à l'enfant de réclamer les droits que la loi lui donne ; elle peut également servir à

(1). Baudry-Lacantinerie et M. Colin. I. p. 269.

(2). Cass. 1^{er} août 1827. S. chr. ; — D. P. 27. 1. 436 ; — Bastia 30 avril, 1855, S. 55. 2. 619 ;

l'empêcher de recevoir au-delà de ses droits, notamment à invoquer contre lui l'interposition de personne. (1)

La présomption est, bien entendu, applicable sans contestation possible, dans les cas où la filiation adultérine est légalement constatée à la suite d'un jugement admettant l'action en désaveu ou annulant un mariage pour bigamie ou inceste, ou lorsque la naissance de l'enfant arrive plus de 300 jours après le jugement autorisant les époux à domicile séparé, en cas d'instance en divorce ou en séparation de corps.

Par enfants de l'incapable, il faut entendre non seulement les enfants légitimes, mais les enfants légitimés, adoptifs ou naturels et même les enfants adultérins et incestueux. Les articles 333 et 350 du Code civil assimilent les enfants légitimés et adoptifs aux enfants légitimes. Pour les enfants naturels et les enfants adultérins ou incestueux, la présomption est admissible dans les mêmes conditions qu'à l'égard des père et mère.

A la différence de la présomption d'interposition, dans la ligne ascendante, qui frappe exclusivement les père et mère, la présomption s'étend, dans la ligne descendante, à tous les degrés, ce qui est plus naturel. Cette expression ne vise, d'ailleurs, que la famille légitime, la seule qui comporte une filiation de plus d'un degré.

L'époux ou l'épouse de l'incapable est aussi considéré par l'article 911 comme personne interposée. Le divorce, qui fait disparaître le lien matrimonial et la qualité d'époux, fait cesser la présomption, elle continue, au contraire, après le jugement de séparation de corps, en l'absence

(1). Cass. 4 janv. 1832. S. 32. 1. 445 ; — Lyon, 25 mars 1835, S. 35. 2. 241.

d'une distinction dans l'article 911, bien que le motif de la présomption n'existe plus (1).

Le principe d'interprétation stricte des présomptions légales conduit à exclure celle de l'article 911 quand la libéralité est adressée au fiancé ou à la fiancée de l'incapable.

La question est cependant très discutée, quand la donation est faite au futur époux de l'incapable par son contrat de mariage. Le motif de douter vient de ce que la libéralité est alors faite sous la condition *si nuptiae sequantur* ; elle devient caduque, si le mariage n'a pas lieu (article 1088) ; de plus, elle ne produit son effet, comme toutes les conventions insérées dans le contrat de mariage, qu'à partir du jour du mariage. On peut donc dire que cette donation est faite à l'époux plutôt qu'au fiancé. Dans la rubrique du chapitre VIII du titre des donations et testaments, et dans les articles 1081, 1088, 1089 et 1090, le Code civil parle même, dans l'hypothèse de donations par contrat de mariage, de donations faites aux époux.

S'appuyant sur ces considérations, les Cours d'appel de Lyon et de Bordeaux ont appliqué la présomption de l'article 911 à des donations faites par contrat de mariage au futur conjoint de l'incapable. (2)

La Cour de Cassation, s'en tenant, au contraire, à l'interprétation stricte du texte, a exclu la présomption (3). Peut-être moins oppor-

(1). Demolombe, I. n° 658 ; — Laurent, XI, n° 600 ; Baudry-Lacantinerie et M. Colin, I, p. 270.

(2). Lyon, 24 nov. 1860, S. 61. 2. 421 ; — Bordeaux, 28 fév. 1887, D. P. 87. 2. 116. En ce sens, Aubry et Rau, VII, p. 54 ; Huc, VI, n° 130, 3° ; Laurent, XI, n° 401 ; — Baudry-Lacantinerie et M. Colin, I, p. 271.

(3). Cass. 24 janv. 1881. S. 81. 1. 404 ; — Demolombe, I. n° 659.

tune au point de vue pratique, cette solution rigoureuse paraît plus conforme au texte de l'article 911.

En tout cas, la présomption ne saurait être étendue à d'autres personnes que celles énumérées par cet article ni aux alliés de l'incapable, ni à son concubin ou à sa concubine (1), ni aux membres d'une communauté religieuse, au profit de leur communauté. (2)

L'article 17 de la loi du 1^{er} juillet 1901 a établi des présomptions d'interposition contre diverses personnes en matière de libéralités destinées aux congrégations religieuses. Ces présomptions, qui ne concernent pas les parents, ne rentrent pas dans le cadre de notre travail. Elles sont spéciales aux congrégations religieuses et ne s'étendent pas aux autres associations visées par la loi du 1^{er} juillet 1901.

L'emploi de l'interposition de personne suppose, de la part du disposant, l'intention de tourner une incapacité légale de recevoir. La présomption de l'article 911 n'est donc applicable que si l'incapacité existe au jour même de la libéralité.

Par exemple, une personne qui est en pleine santé fait un legs au profit du fils de son médecin ; le médecin n'est pas incapable de recueillir cette libéralité. L'article 909 limite son incapacité aux dons ou legs faits par son malade au cours de sa dernière maladie : ce sont les seuls où l'influence du médecin soit à craindre. Dans notre hypothèse, l'incapacité n'existe pas ; on ne comprendrait pas une présomption d'interposition de

(1). Demolombe, I. n° 660 ; Planiol, III, n° 2.988.

(2). Lyon, 10 janv. 1882. S. 84. 2. 136.

personne qui serait destinée à déjouer une incapacité inexistante.

Il ne faut, d'ailleurs, pas confondre l'existence de l'incapacité et sa preuve. La Cour de Cassation admet, nous l'avons vu, la présomption, d'interposition de personne, en cas de libéralité aux père et mère, enfants ou conjoint de l'enfant naturel, même lorsque la reconnaissance est postérieure à la date de la libéralité. La reconnaissance est purement déclarative. Elle ne crée pas le lien de parenté qui remonte au jour de la conception ; elle ne fait que le constater (1).

La Cour de Cassation a très juridiquement jugé que le legs fait par un père naturel au profit d'une femme qui a reconnu le même enfant ne saurait échapper à la présomption de l'article 911, même si la reconnaissance par la mère est postérieure au décès du père (2).

D'après un arrêt de la Cour de Toulouse, du 9 décembre 1859 (3), le legs universel fait à la femme du médecin qui a soigné le testateur au cours de sa dernière maladie n'est pas entaché d'interposition de personne, quand cette femme est parente du testateur à un degré où l'article 909 autorise les libéralités entre malade et médecin.

Cette jurisprudence doit être étendue et la présomption de l'article 911 écartée, dans tous les cas où les articles 907, 909 et 995 autorisent les libéralités, par exception aux incapacités qu'ils établissent, c'est-à-dire au profit des tu-

(1) Cass. 28 mai 1878, S. 79. 1. 337 ; — Cass. 30 janv. 1883, S. 83. 1. 193 Paris, 9 février 1883. D. P. 83. 2. 119. — Cass. 22 janv. 1884, S. 84. 1. 227 ; — Orléans, 5 fév. 1885. S. 85. 2. 152 ; — Aubry et Rau, VII, p. 51 ; — Demolombe, I, n° 649 ; — Baudry-Lacantinerie et M. Colin, I, p. 276.

(2). Cass. 30 oct. 1883. S. 83. 1. 193.

(3). Toulouse. 9 déc. 1859. S. 60. 2. 145. D. P. 59. 2. 223.

teurs ascendants des mineurs (article 907), au profit des médecins ou des ministres du culte, héritier du malade jusqu'au quatrième degré, en l'absence d'héritiers directs (article 909), au profit des officiers de marine parents ou alliés du testateur (article 995).

Sans doute, l'article 911 est rédigé en termes généraux. Mais la présomption d'interposition de personne repose sur l'idée que la libéralité faite à l'intermédiaire est considérée comme faite à l'incapable lui-même. La présomption crée, au détriment de l'intermédiaire, une véritable incapacité de recevoir du disposant, complément et sanction de l'incapacité principale. Cette incapacité accessoire ne peut être admise dans des conditions où l'incapacité principale n'existerait pas. Les incapacités des articles 907 et 909 sont fondées sur l'idée d'un abus d'influences. Elles disparaissent quand le législateur estime la parenté assez rapprochée pour exclure cette idée ; à plus forte raison, doit-on, dans ce cas, exclure l'idée d'interposition de personne.

Dans l'espèce jugée par la Cour de Toulouse, le testateur aurait pu faire un legs à son médecin, s'il avait été son parent au degré où la femme du médecin l'était. Le lien de parenté entre le disposant et la femme suffisait à justifier la libéralité faite au profit de celle-ci, sans qu'elle pût être suspectée d'avoir été arrachée à la volonté du testateur par l'influence de son médecin (1).

La présomption de l'article 911 ne doit d'ailleurs être exclue que dans les cas de libéralités

(1. Dans le même sens que la Cour de Toulouse: Aubry et Rau, VII, p. 51; — Demolombe, I, n° 649; — Baudry-Lacantinerie et M. Colin, p. 277. Brossolles. Revue critique de législation et de jurisprudence. 1860, t. 16, p. 1 et s.

au profit des seules personnes affranchies par les articles 907, 909 et 995 des incapacités qu'ils établissent. Faites à des parents plus éloignés, elles seraient suspectes, car l'on ne pourrait déterminer le véritable mobile du disposant : affection pour son parent ou abus d'influence de la part de l'incapable (1).

Le principe d'interprétation stricte des présomptions légales conduit à restreindre l'application de l'article 911 non seulement quant aux personnes présumées interposées, mais aussi quant aux incapacités.

On limite généralement la portée de la présomption aux incapacités édictées dans le chapitre II du titre des Donations. Elle n'a été évidemment posée qu'en vue des incapacités que le législateur venait d'établir.

On l'écarte ainsi, notamment, pour l'incapacité qui frappe les condamnés à une peine afflictive perpétuelle ; elle ne résulte pas du Code civil, mais de la loi du 31 mai 1854, article 3, qui a aboli la mort civile, dont cette incapacité est un vestige. La solution inverse aboutirait à faire échec au principe de la personnalité des peines, puisque les père et mère, les descendants ou le conjoint d'un condamné ne pourraient recevoir de personne à titre gratuit.

Elle ne peut non plus s'appliquer aux incapacités résultant des articles 906 et 910, puisque les personnes non conçues, comme les établissements ou sociétés ayant une capacité de recevoir limitée ou soumise à autorisation, n'ont pas de parents qui puissent servir d'intermédiaires pour l'interposition de personne.

(1). Bressolles, — note sous Toulouse, S. 60. 2. 145, — écarte la présomption de l'art. 911 pour des parents du disposant à un degré quelconque.

En résumé, la présomption de l'article 911 se limiterait aux incapacités relatives de disposer et de recevoir établies par le chapitre II du titre des donations (1) ou par les textes spéciaux qui les complètent (2) c'est-à-dire : 1°) aux dispositions entre vifs ou testamentaires faites par le mineur devenu majeur à son ancien tuteur, avant l'apurement du compte définitif de tutelle (art. 907) ;

2°) aux donations entre vifs faites par le père ou la mère au profit de l'enfant naturel au-delà de sa part successorale légale ; aux dispositions testamentaires qui dépassent à son profit une part d'enfant légitime le moins prenant (art. 908 ; Loi du 25 mars 1896).

3°) aux libéralités entre vifs ou testamentaires faites au profit des enfants adultérins ou incestueux au-delà des aliments (art. 908).

4°) aux libéralités entre vifs ou testamentaires faites par une personne, pendant sa dernière maladie au profit des médecins, chirurgiens, officiers de santé, pharmaciens, ministres du culte, qui l'ont traitée ou assistée (article 909).

Des auteurs excluent même la présomption pour les dispositions testamentaires faites, au cours d'un voyage maritime, au profit des officiers du bâtiment (article 995. Loi du 8 juin 1893), parce que le texte est postérieur à l'article 911.

Dans cette opinion, l'incapacité de recevoir, qui existait à l'égard des étrangers, à défaut de réciprocité, avant la loi du 14 juillet 1819, ne

(1). Huc, t. 6, n° 129; Laurent, t. II, n°s 303 et 394; Aubry et Rau, VII, p. 51; Baudry-Lacantinerie et M. Colin, I p. 273; — Besançon, 16 mars 1857, S. 57. 2. 619. D. P. 57. 2. 137.

(2). Loi du 1^{er} juillet 1901, art. 17 et 18.

comportait pas la présomption d'interposition, parce qu'elle était établie par un texte postérieur à l'article 911 (article 912) (1).

Cette opinion nous paraît bien rigoureuse. Le Code civil constitue une loi unique, dont tous les articles doivent être considérés comme parties d'un même tout et comme ayant une date unique, celle de la loi du 30 ventôse an XII, qui a promulgué le Code civil.

Si l'on est en droit d'écarter la présomption de l'article 911 dans les hypothèses où elle n'est pas possible, en raison de l'absence de parenté et dans les cas d'incapacité qui ne résultent pas du Code civil, elle doit, au contraire, être étendue à toutes les incapacités édictées par ce Code, dans des textes antérieurs ou postérieurs à l'article 911 et contenues ou non dans le même chapitre. L'article 911 établit une sanction à des incapacités et il ne distingue pas entre les incapacités : « Toute dispositions au profit d'un incapable sera nulle. »

Il nous reste à déterminer la portée de cette sanction.

L'article 911 dispose que « toute disposition au profit d'un incapable sera nulle, soit qu'on la déguise sous la forme d'un contrat onéreux, soit qu'on la fasse sous le nom de personnes interposées. »

Mais la nature de certaines incapacités soulève une question sur la portée de l'article 911. Il est des incapacités complètes, qui ne permettent pas à telle personne de recevoir quoi

(1). Huc, VI, n. 129; — Demolombe, I, n° 647; — Baudry-Lacantinerie et Colin, loc. cit. I, p. 273.

que ce soit à titre gratuit : il en est d'autres, qui ne permettent pas de recevoir à titre gratuit au-delà d'un certain chiffre ; ce sont celles de l'article 908. Les enfants naturels ne peuvent acquérir par donation au-delà de leur part légale ; les enfants adultérins ou incestueux ne peuvent recevoir que des aliments.

Si l'incapacité édictée par la loi est complète, la sanction du déguisement de la libéralité, et de l'interposition de personne, faite en fraude de la loi, ne peut être que la nullité de la disposition gratuite tout entière.

Mais dans l'hypothèse de l'article 908, il s'agit moins d'une incapacité que d'une capacité limitée. La donation ne doit pas tomber pour le tout, mais seulement dans les limites de l'incapacité. L'article 911 n'a d'autre objet que de sanctionner les règles du Code sur les incapacités ; il se borne à frapper certains procédés de fraude à ces règles ; Le principe et la portée de sa sanction se trouvent dans les textes qui établissent ces règles il dépasserait son but, s'il annulait pour le tout des libéralités que le Code autorise dans des limites déterminées (1).

La jurisprudence tend cependant à se prononcer en sens contraire. Elle voit, dans la nullité édictée par l'article 911, une peine de la fraude qu'on a voulu faire à la loi. Le disposant pouvait agir ouvertement, donner à l'enfant naturel ce dont l'article 908 l'autorisait à le gratifier, il a essayé d'éluder la loi. En se cachant il a cherché à rendre l'application de

(1). Demolombe, I. n° 679 ; — Laurent XI, n° 425 ; Baudry-Lacantinerie et M. Colin, I. p. 261 ; — Pau, 15 juin 1838, D., Rép., V. Dispositions, n° 449, 1°

la limite légale impossible. Sa tentative frauduleuse mérite d'être punie (1).

La première opinion nous paraît préférable. La solution de la jurisprudence est bien rigoureuse. Il n'appartient pas à l'interprète de trouver une peine dans un texte qui ne l'établit pas formellement. Destinée à sanctionner les règles légales sur les incapacités de recevoir, la disposition de l'article 911 dépasserait son but, si elle atteignait même des libéralités autorisées par la loi.

La présomption d'interposition de personnes est trop rigoureuse pour que sa sanction, comme sa portée d'application, ne bénéficie pas du principe de l'interprétation stricte et ne soit pas limitée par le but de cette présomption.

Quant aux libéralités déguisées, la jurisprudence admet leur validité et les dispense des conditions de forme des donations directes. Elle les soumet aux règles de fond des donations, quant à leurs effets, quant à l'irrévocabilité, quant au rapport et à la réserve. Il serait logique de leur appliquer également les mêmes règles quant à la capacité : les motifs de l'article 908 sont évidemment les mêmes, quelle que soit la forme de la libéralité.

A la jurisprudence sur l'article 911, nous adresseront les mêmes critiques qu'aux arrêts qui déclarent nulles, et pas seulement réductibles, les donations déguisées entre époux qui excèdent la quotité disponible (2). Des arrêts, déjà anciens, ont même prononcé d'une manière générale la nullité des donations déguisées qui dépassent la

(1). Bordeaux, 12 juin 1876, S. 77. 2. 12. — Cf. Aubry et Rau, VII, p. 49 et 276.

(2). Bordeaux, 16 fév. 1874, S. 74. 2. 206; — Montpellier, 28 fév. 1876, S. 76. 2. 241.

quotité disponible (1). L'argument est toujours le même. Il s'agit de sanctionner une fraude à la loi. On peut hésiter sur le principe, car, en évitant par la simulation d'un acte onéreux les formes exigées par la loi pour les donations entre vifs, les parties n'ont-elles pas aussi voulu éluder des dispositions légales établies pour assurer la liberté du disposant et mettre obstacle aux abus d'influence ?

Mais, une fois admise la validité des donations déguisées, il faut leur étendre les autres règles des libéralités et les limites légales de celles-ci, si elles ont été dépassées, soit en ce qui concerne la réserve, soit en ce qui concerne la capacité — et l'incapacité de l'article 908 est-elle autre chose qu'une véritable réserve au profit des héritiers légitimes ? — ne doivent pas être plus rigoureusement sanctionnées à l'égard des donations déguisées.

La sanction de l'article 911, en ce qui concerne l'interposition de personnes, est double. La libéralité est nulle ou réductible à l'égard de l'incapable mais elle est nulle également à l'égard de la personne interposée. Ce n'est pas elle que le disposant a eu l'intention de gratifier.

On peut se demander cependant si la présomption d'interposition de personne ne peut pas être écartée, soit dans le cas où il est impossible que la donation parvienne à l'incapable, soit par la preuve contraire.

S'il est matériellement impossible que l'incapable bénéficie de la libéralité, la présomption d'interposition est impossible et inutile, puisque la loi ne peut être teurnée au profit de l'incapable. La présomption doit donc cesser de s'ap-

(1). Cass. 31 oct. 1809. S. chr.; — Paris, 4 juin 1829. S. chr.

pliquer et le donataire ou légataire désigné doit être considéré comme le véritable bénéficiaire. C'est le cas, par exemple, si l'incapable est mort au jour où la libéralité produit son effet, c'est-à-dire au jour de l'acceptation de la donation entre vifs, au jour du décès du testateur. Ainsi, un père naturel dont l'enfant est mort, fait une donation entre vifs à la mère de l'enfant, ou bien, l'enfant étant vivant, il dispose par testament au profit de sa mère ou de son conjoint, mais l'enfant meurt avant le décès de son père. Il n'y a plus d'incapable, il ne doit pas y avoir d'interposition. Aucune fraude à la loi n'est à craindre et, en écartant la présomption, on se conforme à l'intention des parties (1).

Cependant, une distinction entre deux groupes d'incapacité paraît conforme à l'esprit de la loi.

L'article 908 interdit de donner ou léguer aux enfants naturels au-delà d'une quotité déterminée. Cette limitation à leur capacité de recevoir est dictée par l'intérêt de la famille légitime. Si l'enfant naturel décède avant l'acceptation de la donation ou avant le testateur, la famille légitime n'a rien à redouter.

Dans les autres hypothèses, l'incapacité relative est fondée sur la crainte d'un abus d'influence. Or, que l'incapable soit vivant ou mort au moment de l'ouverture du testament, celui-ci se trouve entaché d'un vice initial qui détruit la volonté du testateur ; l'interposition de personnes avait pour objet de dissimuler ce vice. La présomption de la loi conserve ici sa raison d'être. Le prédécès de l'incapable n'a

(1) Demolombe, I. n° 662 ; — Laurent, XI, n° 406 ; — Baudry-Lacantinerie et M. Colin, I. p. 274.

pu purger le testament du vice qu'il affectait à son origine. La personne interposée ne pourra recueillir pour elle-même la libéralité viciée par un abus d'influence. (1)

La question ne se pose d'ailleurs que pour les dispositions testamentaires.

A l'égard des donations, elle ne pourrait se présenter que si l'incapable mourait avant l'acceptation de la donation faite à la personne interposée. Mais alors la volonté du donateur ne se trouverait plus sous l'influence de l'incapable au moment de l'acceptation de la donation et la dite influence ne serait plus à redouter.

Pour bénéficier de la libéralité, l'intermédiaire est-il autorisé à écarter par la preuve contraire la présomption d'interposition de personne de l'article 911 et à prétendre qu'il n'est pas un prête-nom, mais le donataire véritable ?

Il faut répondre par la négative. La présomption de l'article 911 est, en effet, de celles sur le fondement desquelles la loi annule un acte. L'article 1352 du Code civil interdit de faire la preuve contre les présomptions de cette catégorie (2). Nous ne pouvons étendre à l'hypothèse de l'article 911 la solution que nous avons donnée à cet égard, à propos de l'article 918.

La Cour de Cassation a refusé à la personne présumée interposée, le droit de prouver que la libéralité lui avait été personnellement adressée

(1) Aubry et Rau, VII, p. 53 ; — Laurent, XI, n° 407 bis ; — Baudry-Lacantinerie et M. Colin, I, p. 275

(2) Cass. 22 janv. 1884, S. 84. 1. 227 ; — Orléans, 5 fév. 1885. S. 85. 2. 152 ; — Poitiers, 27 fév. 1888, S. 89. 2. 8 ; — Amiens, 31 juillet 1895. S. 96. 2. 419.

en raison de la nature du droit légué, en l'espèce, un usufruit (1).

La Cour de Paris a cependant écarté la présomption par un arrêt du 6 mars 1854, dans une espèce qui lui a paru particulièrement favorable. La libéralité avait été faite à la mère de l'enfant naturel du donateur. Elle se présentait nettement avec le caractère d'une libéralité purement rémunératoire et alimentaire adressée à la mère elle-même. (2).

Malgré l'intérêt particulier qui pouvait s'attacher, dans l'espèce, à la demanderesse, la Cour de Paris aurait plus juridiquement jugé en sens inverse, l'article 911 ne faisant aucune distinction qui autorise à écarter l'application de l'article 1352.

(1). Cass. 30 janvier 1883. S. 83. 1. 193 et la note de M. Labbé ; — Aubry et Rau, VII, p. 52 ; — Demolombe, I, n° 675 ; — Baudry-Lacantinerie et Colin, I, p. 282.

(2). Paris, 6 mai 1854. S. 54. 2. 537.

CHAPITRE III

Des collusions entre parents en vue de frauder le fisc.

L'examen consacré dans ce chapitre, aux fraudes commises par des personnes unies par un lien de parenté, dans le but de se soustraire au paiement des droits d'enregistrement ou de mutation qui auraient dû être régulièrement versés au Trésor, devrait, pour être complet, déborder de beaucoup les limites étroites dans lesquelles nous entendons l'enfermer.

Il s'agit ici, non pas d'envisager et d'exposer tous les moyens de fraude possibles, — ils sont multiples ! — auxquels ont recours les parties, dans la pratique, pour s'exonérer de droits légalement dûs, mais de dégager d'après l'esprit des textes que l'on oppose aux artifices et aux manœuvres employées par les déclarants, les droits de la Régie vis-à-vis de ces derniers, lorsqu'elle se trouve en face d'omissions ou de simulations de la nature de celles qui ont été étudiées dans les chapitres qui précèdent.

Cet examen pour être utile, doit fatalement être restreint. Aussi semble-t-il nécessaire de n'envisager que les hypothèses les plus courantes, et de montrer comment le législateur a

été amené à armer la Régie pour endiguer le flot menaçant des fraudes, et comment la jurisprudence a, de son côté, interprété les textes dans un sens favorable à la Régie, au point même de le faire en violation des principes du droit commun.

Examinons d'abord la fraude dans les contrats titre onéreux. — L'hypothèse classique est la dissimulation du prix de vente dans un acte soumis à l'enregistrement, et le plus généralement cet acte est assorti d'une contre-lettre qui indique le prix exact convenu entre les parties.

La dissimulation est plus ou moins aisée, suivant l'objet sur lequel porte la vente et qui peut être soit un immeuble, soit un meuble corporel, soit enfin un meuble incorporel. Mais, disons le de suite, la dissimulation, non plus que les insuffisances commises dans toute mutation d'objets mobiliers autre que la mutation par décès ne sont pas punies. Il en est de même de l'insuffisance dans la valeur des titres cotés à la Bourse où la fraude est impossible, puisque, d'office, le droit doit être perçu sur le cours de la Bourse. Nous verrons plus loin les dispositions de la loi relatives aux fonds de commerce.

S'agit-il de mutations immobilières, il semble, à priori, difficile, sinon impossible, de les soustraire aux droits de mutation, en raison de l'obligation de transcription imposée par la loi du 23 mars 1855 et partant des dangers qu'une vente clandestine immobilière peut faire courir au vendeur. Néanmoins, l'éventualité d'une semblable tractation est possible et la jurisprudence a eu à résoudre un cas intéressant de dissimulation d'une vente immobilière sous forme de mandat de vendre.

Il s'agissait, dans l'épée, d'un mandat donné par les époux de Sesmaisons, suivant acte en date du 12 avril 1884, à un sieur Chapin, mandat que lui conférait le droit de vendre une propriété. La vente eut lieu et se fit par lotissements; lorsque, par la suite, le notaire chargé par Chapin de la rédaction des actes de vente, assigna ce dernier devant le Tribunal civil de Loudun, en paiement de la somme de 3.600 fr., montant d'avances par lui faites pour paiement d'une portion des prix de vente dont Chapin était personnellement débiteur vis-à-vis des époux de Sesmaisons.

Chapin contestait cette réclamation et le Tribunal saisi de la demande ordonna une expertise, au cours de laquelle Chapin déclara, d'une façon incidente, qu'en vertu de conventions particulières intervenues entre M. de Sesmaisons et lui, il était tenu de remettre à son mandant, à échéance fixe, une somme déterminée quel que fût le résultat de l'opération.

La Cour de Poitiers, saisie de l'appel interjeté par Chapin du jugement du Tribunal de Loudun, inséra dans son arrêt du 28 janvier 1889 un considérant duquel il résultait que Chapin n'était qu'un mandataire apparent et que la procuration en vertu de laquelle il avait agi, dissimulait, au fond, une vente faite en fraude des droits du fisc.

La Régie, forte de cette décision et des constatations du rapport des experts, réclama et aux époux de Sesmaisons et à M. Chapin les droits simples et en sus sur la mutation secrète intervenue entre eux.

Le 21 novembre 1892, le Tribunal civil de Poitiers, faisant sienne la déclaration contenue

dans l'arrêt précité, déclarait que les aveux de Chapin faisaient loi contre lui, aux termes de l'article 1356 du Code civil, et le déboutait de son opposition à contrainte.

Mais en ce qui concerne les époux de Sesmaisons, le jugement déclarait que l'arrêt de la Cour de Poitiers ne pourrait leur être opposé, parce que non parties au procès, et qu'au surplus, les aveux et déclarations de Chapin recueillis au cours des débats ne pouvaient créer un droit à leur encontre au profit de l'Administration qui était, de ce chef, déboutée de ses prétentions.

La Cour de Cassation, après délibération en Chambre du Conseil, a cassé le jugement du Tribunal civil de Poitiers, motifs pris que « pour établir l'existence de mutations tenues secrètes, l'administration de l'enregistrement peut invoquer tous les modes de preuves prévues par les lois fiscales. — Qu'elle peut faire valoir des présomptions tirées soit des faits constants, soit de tout acte, quel qu'il soit, parvenant à la connaissance de l'Administration en la mettant à même d'exercer son droit de contrôle ». — Puis la Cour, faisant état en le mentionnant *in-extenso*, du considérant précité de l'arrêt de la Cour d'appel de Poitiers, relatif au mandat apparent de Chapin, dit, ce qui est plus grave à notre sens, « qu'il importe peu que les époux de Sesmaisons n'aient pas été parties dans l'instance terminée par l'arrêt précité ; que l'Administration ne prétendait pas trouver, dans les documents prémentionnés, une preuve complète, dans les termes des articles 1319 et 1920 du Code civil, mais qu'elle était en droit de les invoquer comme fournissant, dans les termes de l'article 1353, une

présomption de nature à établir la fraude commise au détriment des droits du Trésor public ».

Cette décision, la première rendue en matière de preuve de la mutation secrète de propriété immobilière, donne à la Régie un pouvoir exorbitant, en lui permettant d'opposer aux parties, à titre de présomption judiciaire, un aveu consigné dans un rapport d'experts et une décision judiciaire intervenue entre l'une des parties et un tiers.

Ainsi que le fait justement remarquer M. Wahl (1), la Cour de Cassation en arrive « à tourner la règle d'après laquelle l'aveu est opposable seulement à la personne de qui il émane (C. Civ. art. 1356) et celle qui limite aux parties en cause les effets du jugement (C. civ. art. 1351) ».

La Cour de Cassation n'a même pas pris la peine de motiver d'une façon spéciale la solution qu'elle impose en matière fiscale, solution qu'elle se garderait bien de rendre dans un différend entre deux particuliers, parce qu'elle irait à l'encontre des dispositions formelles du Code civil sur l'aveu et la chose jugée ; — « Au reste, dit le savant commentateur de l'arrêt, on peut le dire en passant, la théorie des présomptions dans le droit fiscal n'est pas faite en jurisprudence ; on n'y trouve pas de principes, mais un nombre infini de solutions de détail ».

Quoiqu'il en soit, la Régie peut, avec le concours de la jurisprudence, facile-

(1). S. 1897. I. 535. Note. — Cette note est particulièrement intéressante, en ce qu'elle contient l'évolution de la jurisprudence en matière de présomptions judiciaires auxquelles peut faire appel la Régie. — Voir aussi Le Gendre: Admission abusive des présomptions de l'homme en matière d'enregistrement.

ment prouver par voie de présomptions de fait, la dissimulation d'un contrat de vente sous la forme d'un autre contrat.

Elle peut prouver qu'une libéralité est faite sous le voile d'un contrat à titre onéreux (art. 911, C. civil.), d'une vente, par exemple, ou d'un bail avec promesse de vente réalisable au décès du vendeur qui serait l'auteur de l'acheteur.

En vertu des mêmes principes et pour les mêmes raisons, les échanges avec soulte (1) d'immeubles où le droit de soulte est dû soit sur la différence de valeur fixée par la comparaison des revenus capitalisés, soit par le contrat si elle y est stipulée, sont soumis aux mêmes règles, et la Régie est admise à administrer la preuve de la fraude par toutes voies de droit.

Les ventes des meubles corporels consignés dans un acte obéissent aux mêmes règles. Quant aux meubles incorporels réels, les seuls qui aient, en raison de leur importance et de leur facilité de transmission, attiré l'attention du législateur sont les fonds de commerce, dont les cessions faites par acte sous-seings privés doivent être enregistrées dans les trois mois de leur date (Loi du 22 février 1872, article 8) et l'enregistrement porte sur tous les éléments constitutifs du fonds : clientèle, droit au bail, marchandises neuves, etc., bien que, en ce qui concerne ces dernières, les auteurs ne soient pas d'accord. MM. Demante et Naquet opinent pour la non obligation de l'enregistrement dans les trois mois des marchandises

(1). Voir pour les échanges sans soulte, la loi du 3 novembre 1884, art. 1.

neuves (1), sans donner à l'appui de leur manière de voir un argument décisif. Nous pensons avec M. Wahl que tous les éléments du fonds sont indistinctement soumis aux droits, car la loi de 1872 n'a, dans son texte, fait aucune réserve; l'article 7 parle en effet des « éléments du fonds » et l'article 8 frappe d'un droit réduit d'enregistrement les « marchandises neuves » déclarées et estimées article par article dans le contrat ou la déclaration. Ce qui signifie, soit dit incidemment, que la cession peut revêtir la forme d'une déclaration verbale.

Notons que la clientèle est l'élément dominant du fonds, lorsqu'il est possible de lui donner une valeur estimative, à tel point que la vente de la clientèle seule peut constituer et constitue, en réalité, en droit fiscal, la vente du fonds de commerce: c'est, dans les villes importantes, notamment dans le commerce de l'alimentation et de ce qu'en langage courant on appelle le commerce de la limonade, l'élément sur lequel tablent les propriétaires du fonds pour fixer le prix de cession, c'est aussi celui qui sert le plus à favoriser la fraude tant vis-à-vis du cessionnaire que de la régie.

Il a été jugé dans ce sens que la cession du matériel et des marchandises dépendant d'un fonds de commerce ne constitue pas une cession de fonds de commerce, si elle ne porte pas en même temps sur la clientèle et le droit au bail; (2) peu importe du reste que cette clientèle ait ou non un caractère commercial.

Mais la cession d'un nom commercial ou d'un brevet et la concession d'une licence ne sont

(1). Demante, II, p. 510; — Naquet. I. 204. — Wahl, *ibid.* II, n° 217.

(2) Bordeaux, 1^{er} août 1898. S. 1900. 2, 86.

pas directement une cession de clientèle et, à ce titre, échappent à l'obligation de la déclaration de la Régie.

Cela dit et étant donné la fréquence des cessions de fonds de commerce ainsi que l'intérêt qu'ont les parties, pour échapper à des droits de mutation d'autant plus élevés que les fonds ont plus de valeur, de dissimuler une partie du prix, il est utile de préciser quels sont exactement les droits de la Régie en matière de mutation à titre onéreux d'un fonds de commerce.

En principe, et aux termes de l'article 14, 5^e de la loi du 22 frimaire an VII, qui assied le droit sur le prix exprimé par les parties, la Régie ne peut prouver l'insuffisance du prix vis-à-vis de la valeur vénale dans une mutation mobilière. Il lui est seulement permis de prouver la dissimulation du prix de vente. Par dérogation à ce principe, l'article 8, 4^e de la loi du 28 février 1872 autorise la Régie à recourir à l'expertise pour la fixation du prix de vente des fonds de commerce ou des clientèles, expertise qui porte sur tous les éléments constitutifs du fonds, et qui doit être demandée dans les trois mois de la cession.

Il est incontestable, d'autre part, qu'en matière de dissimulation de prix, la Régie a à sa disposition deux moyens pour faire rentrer dans la caisse du Trésor les droits non perçus du fait de la fraude employée par les contractants. Elle peut soit délivrer contre eux une contrainte, dans les termes des articles 64 et 65 de la loi du 22 frimaire an VII, soit engager directement l'action devant les tribunaux de droit commun, conformément aux dispositions

de l'article 13 de la loi du 23 août 1871.

Elle n'a cependant pas le droit d'option entre l'un ou l'autre mode de recouvrement. C'est ce qu'a clairement démontré M. Wahl, dans son commentaire d'un arrêt de la Cour d'appel de Paris, en date du 8 novembre 1907, ainsi que d'un jugement du Tribunal civil de Lille, en date du 29 juin 1907 (1), en faisant ressortir que, s'il était loisible à l'administration, suivant les circonstances et surtout suivant l'intérêt qui l'inciterait, à adopter une procédure plutôt que l'autre, on en arriverait à enlever aux justiciables dans bien des cas, les garanties de la voie de l'appel. Aussi, la jurisprudence a-t-elle admis un criterium dont l'énoncé ne saurait être traduit d'une manière plus précise que l'a fait le Tribunal civil de Lille, dans les motifs du jugement auquel il vient d'être fait allusion (2). « Toutes les fois que la dissimulation est établie par la reconnaissance écrite des personnes à qui elle est opposable, par une contre-lettre par exemple, ou par un jugement passé en force de chose jugée, l'administration peut poursuivre le règlement des droits dus au Trésor par la procédure employée en matière d'enregistrement (art. 64 et 65 de la loi du 22 frimaire an VII). Que si, au contraire, la dissimulation n'est pas d'ores et déjà prouvée, elle doit faire valoir ses droits en justice suivant les règles du droit commun en conformité de la loi du 23 août 1871.

Les répertoires de jurisprudence nous fournissent des espèces où cette règle ne semble pas avoir été rigoureusement suivie. C'est ainsi que le Tribunal civil de la Seine a rendu, le

(1 et 2). S. 1908. 2. 105.

14 décembre 1910, sur une opposition à contrainte, un jugement de condamnation au paiement d'une somme de 14.000 francs réclamée sur une dissimulation de prix d'un fonds de commerce (affaire Tautin contre enregistrement) alors que dans l'espèce, il n'existait à la charge du vendeur d'autres griefs qu'une déclaration verbale de la femme de ce dernier et de celles d'un tiers consignées dans un rapport d'arbitre, lequel avait conclu à une dissimulation de prix de 40.000 francs. — Ce sont là, à coup sûr, des faits dont la Régie pouvait tirer des présomptions sur lesquelles le Tribunal devait se prononcer, mais, au fond, la Régie aurait dû suivre la voie de la procédure de droit commun, au lieu de recourir à celle de la contrainte. Le tribunal a cependant condamné le vendeur, en dernier ressort, comme il l'aurait vraisemblablement condamné en premier ressort si l'affaire avait été portée devant lui par voie d'assignation délivrée à la requête de la Régie, et cette décision se conçoit, car, compétent *ratione materiæ* le Tribunal n'avait pas à se substituer d'office à la partie plaidante pour invoquer un moyen de nullité qui n'était pas d'ordre public.

Ajoutons que, dans le but d'enrayer la fraude dans la cession des fonds de commerce, la loi du 18 avril 1918 oblige les parties à faire figurer dans l'acte une mention ainsi conçue : « La partie soussignée affirme, sous les peines édictées par l'article 8 de la présente loi que le présent acte exprime l'intégralité du prix convenu. » — Et cette déclaration signée, expose les parties à encourir les peines du faux serment prévues par l'article 366 du Code pénal ; sans préjudice du reste de l'application des

peines dont les lois fiscales frappent les omissions et les dissimulations, doubles droits et amendes.

Nous allons aborder un ordre d'idées différent, en passant en revue certaines fraudes qui peuvent se produire dans les mutations à titre gratuit, qui comprennent les donations entre vifs, les partages d'ascendants, les renonciations à successions et à communauté et enfin les successions.

I. DONATIONS. — La loi du 25 février 1901 n'a pas modifié dans son essence le régime fiscal des donations entre vifs. Elle a cherché à établir une corrélation entre les tarifs afférents aux droits de donation et à ceux des successions, tout en conservant aux premiers leur caractère proportionnel, si bien que ces droits sont perçus sur la valeur brute des biens donnés sans déduction du passif et sans application du tarif progressif. Dans la crainte qu'on n'écludât les droits de succession en recourant aux donations, si celles-ci n'étaient pas tarifées à un taux se rapprochant sensiblement des tranches les plus faibles des droits de succession établis par la loi de 1901, le législateur a aggravé dans l'article 18 les taxes établies sur les transmissions par voie de donation, taxes qui s'élèvent à mesure de l'éloignement du degré de parenté et qui diffèrent suivant qu'elles sont faites par contrat de mariage ou hors contrat de mariage.

La loi affranchit ces droits de tout décime et fusionne le droit proportionnel de transcription antérieur avec le droit de donation, en une taxe unique et indivisible.

Si la donation est faite avec charges pour le donataire de remettre à un tiers également dona-

taire un bien quelconque, on ne doit pas hésiter à dire que les droits qui frappent cette donation secondaire doivent être supportés par le tiers donataire, s'il a accepté la donation au moment de l'enregistrement de la donation principale, et que, réciproquement le montant intégral des droits est dû par le donataire principal, car la donation secondaire non acceptée n'existe pas : il n'y a, en ce droit, qu'une donation principale qui englobe tous les objets donnés. Mais il reste bien entendu qu'en cas d'acceptation par le donataire secondaire, ces droits ainsi payés par le donataire principal seront imputés sur ceux qui seront dûs par le premier, après son acceptation (1).

Tels sont sommairement exposés les principes fiscaux qui régissent les donations depuis la loi du 25 février 1901. Il était bon de les rappeler afin de mettre en évidence que les parents n'ont, pécuniairement parlant, aucun intérêt à recourir à des donations dans le but d'éviter à leurs héritiers le paiement de droits de succession trop élevés. Ce qui ne signifie pas que la loi de 1901 soit un obstacle aux donations, loin de là. Ce mode de disposer entre vifs est d'un usage non moins restreint qu'avant la promulgation de la nouvelle loi, qui n'a rien changé aux motifs déterminants qui poussent un donateur à exercer ses libéralités dans le sens de ses affections.

Cela étant, les actes de donation — qu'elle porte sur un immeuble ou sur des objets mobiliers — peuvent ne pas contenir, au point de vue fiscal, l'estimation exacte ou la valeur vénale vraie de l'objet donné ; ils peuvent, en d'autres termes, contenir des mentions erronées, dans le but ca-

(1). Sic. Wahl. Loc. cit. II, nos 142 et 426.

ché de se soustraire au paiement des droits légalement dûs. Ils peuvent encore contenir des donations déguisées, telles par exemple une remise de dette ou une renonciation à une créance certaine; telles encore la constitution à titre gratuit d'une rente viagère, sous la forme d'un contrat à titre onéreux, la vente réalisée moyennant un prix inférieur à la valeur vénale dans une intention libérale et qui, à ce titre, est passible du droit de vente pour le prix stipulé à l'acte et du droit de donation pour l'excédent de la valeur vénale, la souscription d'une police d'assurances sur la vie payable au décès de l'assuré et passée par lui à l'ordre d'un tiers avec la mention « valeur en paiement de ce que je lui dois ».

Quels sont, dans ces diverses hypothèses, les droits de la Régie ?

S'agit-il d'immeubles ? Sous l'empire de la loi de frimaire an VII (1) la voie de l'expertise lui était ouverte pendant deux années, à l'effet d'établir l'insuffisance du revenu porté dans l'acte de donation, à supposer qu'il n'y eut pas de baux en cours susceptibles d'établir le revenu réel des biens.

Ce régime a vécu et une loi récente, la loi du 27 mai 1918 (2) modifiée elle-même par la loi du 29 juin 1918 (3) (Loi générale qui s'applique aux successions et aux échanges aussi bien qu'aux donations) a consacré un principe nouveau qui sert de base à l'évaluation de la propriété immobilière transmise par l'un des modes qui viennent d'être indiqués.

(1). Loi du 22 frimaire an VII, art. 15 et 19.

(2). J. Off. du 30 mai 1918.

(3). J. Off. du 1^{er} juillet 1918 (Loi portant fixation du budget ordinaire des services civils de l'exercice 1918, (art. 11).

Désormais pour la liquidation et le paiement des droits sur les mutations entre vifs ou par décès et sur les échanges, l'estimation des immeubles se fait d'après leur valeur vénale réelle à la date de la transmission dans la déclaration qu'il incombe au redevable de présenter à l'Enregistrement.

Si cette déclaration n'est pas admise par l'Administration, celle-ci peut recourir à l'expertise dont les résultats en cas d'insuffisance, ont pour effet de faire encourir au déclarant une amende proportionnelle à la différence entre la valeur réelle des biens au jour de la transmission et la valeur déclarée par les redevables, donataires, héritiers co-échangistes (1).

La loi du 29 juin 1918 a pris soin de spécifier que si la dissimulation revêt un caractère frauduleux, il doit être fait application de la loi du 8 avril 1910 qui dans l'article 12 prive le déclarant du bénéfice de toute remise ou modération de l'amende.

S'agit-il de meubles corporels, on applique à la donation les règles générales de la simulation. S'agit-il de meubles incorporels, qui se donnent généralement de la main à la main et échappent ainsi à tous droits, leur estimation résulte, lorsque la donation est contenue dans un acte régulier des cours de la Bourse et la fraude est impossible. S'agit-il de donations

(1). Le taux de l'amende est le suivant :

« Si l'insuffisance est supérieure à un dixième, mais inférieure à un cinquième, les contrevenants supporteront la totalité des frais et payeront, à titre d'amende, un quart de droit en sus.

Si l'insuffisance est égale ou supérieure à un cinquième, mais inférieure à un quart, les contrevenants supporteront la totalité des frais et payeront, à titre d'amende, un demi-droit en sus.

Enfin, si l'insuffisance est égale ou supérieure à un quart, les contrevenants supporteront la totalité des frais et payeront, à titre d'amende, un droit en sus. »

déguisées sous la forme de polices d'assurances sur la vie payable au décès de l'assuré, nous nous trouvons en face d'un texte de loi, l'article 6 de la loi du 21 juin 1875, lequel est ainsi conçu :

« Sont considérés pour la perception du droit de mutation par décès, comme faisant partie de la succession d'un assuré, sous la réserve des droits de communauté, s'il en existe une, les sommes, rentes ou émoluments quelconques dûs par l'assureur, à raison du décès de l'assuré. »

« Les bénéficiaires à titre gratuit de ces sommes, rentes ou émoluments sont soumis aux droits de mutation, suivant la nature de leurs titres et leurs relations avec le défunt, conformément au droit commun ».

Le tribunal de Reims (jugement du 25 mai 1909) constate que les termes d'une police d'assurance passée par l'assuré à l'ordre d'un tiers avec la mention « valeur en paiement de ce que je lui dois », démontraient que le souscripteur avait voulu faire une libéralité au profit de ce tiers lorsque d'ailleurs, à aucun moment, il ne pouvait s'être trouvé débiteur de ce dernier.

Ayant recueilli à titre gratuit le bénéfice de l'assurance, on devait appliquer l'article 6 de la loi de 1875 et considérer ces sommes comme faisant partie de sa succession.

S'agit-il d'une mutation à titre gratuit d'un fonds de commerce, elle n'est pas soumise à l'obligation de l'enregistrement (1). En effet la loi du 28 février 1872 ne vise, dans son article

(1). S. 87. I. 279.

7, que les mutations à titre onéreux, et si l'article 8 fait allusion « aux actes contenant mutation », il a soin de faire allusion à l'insuffisance du prix, ce qui préjuge bien un contrat à titre onéreux. La jurisprudence a adopté cette théorie qui a été notamment exposée dans un arrêt de la Cour de Cassation du 2 août 1886. (1)

Ce système semble favoriser la fraude dans les transmissions de fonds de commerce, le cessionnaire pouvant arguer qu'il est non acquéreur, mais donataire du fonds. En fait, un père peut, sous forme de donation, céder à son fils l'exploitation de son commerce et échapper ainsi à l'obligation de déclaration à l'enregistrement. Rien n'est plus facile, dit-on, pour frauder la Régie : la maison de commerce continue avec le même nom commercial et, dès lors, le Trésor est frustré d'autant.

L'argument paraît sérieux, mais il n'est pas péremptoire. En effet, l'article 9 de la loi du 28 février 1872 reconnaît formellement à la Régie le droit de démontrer par des présomptions la mutation d'un fonds de commerce en propriété. Il s'exprime comme suit :

« La mutation de propriété des fonds de commerce ou des clientèles est suffisamment établie, pour la demande et la poursuite des droits d'enregistrement et des amendes, par les actes ou écrits qui révèlent la mutation ou qui sont destinés à la rendre publique, ainsi que par l'inscription aux rôles des contributions du nom du nouveau possesseur et des paiements

(1). Il n'en est plus ainsi depuis la loi du 29 juin 1918 qui impose l'obligation de l'enregistrement dans les trois mois de tous les actes synallagmatiques faits sous-seings privés.

faits en vertu de ces rôles, sauf preuve contraire ». Il n'est pas nécessaire qu'elle prouve le caractère onéreux de la mutation : il suffit qu'elle établisse et démontre la mutation. Ce faisant, elle a administré toutes les preuves qui lui incombent. Par conséquent le caractère onéreux de cette mutation est présumé et c'est aux parties qu'il appartient de prouver que la mutation était gratuite, faute de quoi la Régie pourra prétendre à la perception des droits.

Il est une autre catégorie de donations qui échappent facilement aux droits : ce sont les dons manuels.

Le droit de mutation est dû, depuis la loi du 18 mai 1850, « sur les actes renfermant soit la déclaration pour le donataire ou ses représentants, soit la reconnaissance judiciaire d'un don manuel » (art. 6).

Les dons manuels, reconnus valables par la jurisprudence, bien avant la loi de 1850, échappaient, la plupart du temps, au droit de mutation, à cause de leur caractère clandestin. Néanmoins, il ne manquait pas d'hypothèses où les parties avaient intérêt à le mentionner : c'est ainsi que, dans un contrat de mariage, les futurs époux, en vue de leurs reprises, reconnaissaient l'apport de dons manuels, en se gardant de faire connaître le nom du donateur. Cette déclaration qui n'avait pas été acceptée par ce dernier ne pouvait donner naissance à la perception du droit de titre, aux termes d'une jurisprudence constante (1).

La loi de 1850 a consacré une dérogation

(1). Sic. Wahl. loc. cit. I. 106.

au droit commun en établissant la perception du droit de mutation sur une déclaration qui, en droit, n'est pas un titre, puisqu'elle ne crée aucun lien de droit entre le donateur et le donataire. Et encore a-t-elle soumis la perception du droit à la condition que la déclaration émane du donataire ou de ses représentants et qu'il résulte de l'acte que la remise matérielle de l'objet donné soit constatée.

A ces conditions, la Régie peut réclamer le droit de mutation. Encore faut-il, — nous le verrons plus loin, — que la déclaration figure dans un acte qui n'est pas exempt de la formalité de l'enregistrement, et en aucun cas, elle ne pourrait administrer la preuve qu'une simple déclaration consignée dans un acte, qui, mentionnerait une acquisition dissimule un don manuel, les termes formels de la loi s'y opposent.

Il faut ajouter que l'aveu d'un don manuel, reconnu dans une lettre émanant du donataire et écrite confidentiellement à un tiers, peut être considéré comme un titre suffisant de perception.

C'est la consécration de la disposition de l'article 6 de la loi du 18 mai 1850 qui a été faite par la jurisprudence (1) qui a décidé, d'autre part, que l'on considérerait à tort comme « acte », dans le sens de la loi de 1850, une délibération d'un conseil d'administration d'un hospice à l'occasion de lettre annonçant des versements de sommes faits ou à faire à titre de don manuel, dans la caisse de l'établissement, lorsque cette dernière ne contient que la constatation des offres. Il faut, suivant l'expression de M. Wahl, entendre par actes « tous les écrits susceptibles

(1). Cass. 23 mars 1896. S. 97. I. 417.

d'enregistrement, c'est-à-dire tous ceux qui ont pour but, non pas d'être conservés dans les archives de leur rédacteur, mais d'être présentés à des tiers dans un but quelconque » (1). La lettre missive remplit ces conditions et, comme telle, en tant qu'acte, est passible du droit de mutation si elle contient une déclaration de don manuel.

A fortiori, le don manuel est-il susceptible du droit lorsqu'il résulte d'une reconnaissance contenue dans un interrogatoire sur faits et articles ou dans un jugement : (2) mais la même solution serait fautive lorsque la déclaration de don manuel figurerait simplement dans des conclusions signifiées d'avoué à avoué, lesquelles ne sont pas soumises à la formalité de l'enregistrement (3). — D'où nous pouvons conclure que si, après la signification des conclusions mais avant le jugement, l'affaire était rayée du rôle, soit par un désistement en règle, soit par une transaction, le droit ne serait pas dû.

II. — PARTAGES. — A côté des partages anticipés (4) ou testamentaires (5) assortis d'une soulte, la jurisprudence a eu à se prononcer sur la question de la preuve de l'existence d'une soulte en matière de partage entre co-héritiers. Elle a décidé que la Régie peut prouver que l'inégalité des lots déguise une soulte (6). La solution est par elle-même intéressante, car le droit perçu à l'occasion des partages est inférieur au droit de mutation, les soultes étant considérées comme un prix de vente.

(1). V. Note sous l'arrêt ci-dessus.

(2 et 3). — Cass. 18 nov. 1912. S. 1915. 1. 173.

(4). V. en ce qui concerne les droits, l'art. 18 de la loi du 25 fév. 1901 et D. Jur. Gén. 1^{er} Enregistrement, n^{os} 2. 141 et suiv.

(5). V. D. ibid. n^{os} 2. 152 et suiv.

(6). S. 98. 4. 6.

A ce propos et quant aux procédés possibles de fraude dans les partages, -il est intéressant de se reporter à une note publiée par M. Wahl, au bas d'un arrêt rendu par la Cour d'appel de Liège, le 10 mars 1894 (1) qui met en relief toute la question de la soulte. Il explique, dans son commentaire, qu'il existe deux moyens de fraude auxquels peuvent recourir des co-partageants. — Le premier consiste à attribuer au co-partageant dont le lot a une valeur inférieure à celle des autres héritiers, des valeurs fictives ou des valeurs ne dépendant pas de la succession soit en les détaillant, soit même en déclarant simplement que le co-partageant dont le lot est le moins important se trouve rempli de l'excédent de ses droits par un prélèvement opéré sur la succession avant le partage. — Mais c'est là un procédé qui ne gêne pas la Régie, puisque la loi du 22 frimaire an VII décide que (article 68, § 3, n° 2) sont soumis aux droit fixe « les partages entre copropriétaires à quelque titre que ce soit, pourvu qu'il en soit justifié », c'est-à-dire pourvu qu'ils justifient de la co-propriété. Et ce texte, dit M. Wahl, bien qu'abrogé en partie par les dispositions qui élèvent les droits de partage, est encore consacré par une pratique constante (V. C. 18 mai 1862-S. 62. 1833 - Liège 10 mars 1894 - S. 96. 4. 4.) — C'est ce que dit ce dernier dans ses considérants : d'après une jurisprudence constante « les co-partageants sont tenus de justifier de leur qualité de copropriétaires et par voie de conséquence, de l'existence de l'indivision de tous les biens, meubles et immeubles, rentrant dans la composition des lots attribués à chacun d'eux ; que cette justification est nécessaire pour

(1). S. 96. 4. 4.

permettre à l'administration de vérifier si l'acte qui lui est soumis à titre de partage constitue un partage pur et simple et ne dissimule pas, soit une soulte au retour, soit une cession de droits successifs ». Voilà le principe dont l'administration a le droit de se prévaloir dans le cas prévu.

Le second moyen de fraude auquel peuvent recourir les co-partageants, consiste malgré l'inégalité des lots, à déclarer sans autre forme qu'aucune soulte n'a été payée ou même à ne faire aucune allusion à la convention relative à la soulte.

Contrairement à la thèse admise par l'arrêt de Liège aux termes de laquelle la simple inégalité des lots ne permet pas à l'administration du fisc de réclamer un droit proportionnel, lorsqu'il n'est pas établi que l'un des co-partageants a fourni une soulte en retour au moyen de valeurs étrangères au bien indivis, M. Wahl pense que le droit de soulte est dû du fait même de l'inégalité des lots. Il y a donc lieu de lui appliquer les règles de la vente. De plus, en matière de vente, la loi du 22 frimaire an VII (art. 17), autorise l'expertise pour permettre à la Régie de démontrer, non qu'une dissimulation s'est produite, mais que le prix est inférieur à la valeur vénale. — En matière de partage immobilier, elle est autorisée pour démontrer l'inégalité des lots et non pour établir l'existence d'une soulte. — Donc le droit de soulte est dû à raison de la simple inégalité des lots, de même que le droit de vente est dû, non pas sur le prix, mais, si elle est supérieure au prix, sur la valeur de la chose vendue. Donc, une inégalité en matière

de partage suffit pour que la différence entre les lots soit passible du droit de soulte.

Au surplus, cette inégalité s'explique soit par l'idée de donation si le favorisé n'a rien donné en échange, et, à l'inverse, s'il a donné quelque chose, c'est un acquéreur qui a payé une soulte. Or les donations ne se présument pas.

La Cour de Cassation de Belgique a fait sienne, sur un point cependant, la théorie de M. Wahl dans deux arrêts des 2 janvier et 2 avril 1896 (1). — Elle admet que si l'inégalité des lots existe, si elle est intentionnelle et si la Régie le prouve, le co-partageant dont le lot est le moins fort a reçu une soulte ou qu'il a fait une donation. — De plus, elle fait dériver le caractère intentionnel de l'inégalité des lots de l'évaluation différente donnée dans l'acte de partage aux lots qui ont fait l'objet du partage. Mais la Cour s'est arrêtée là, et contrairement à l'opinion de M. Wahl, elle considère que dans le cas où rien ne démontre le caractère juridique de la mutation, celle-ci doit être présumée avoir eu lieu à titre gratuit. Notons que dans l'espèce, il s'agissait du partage entre une veuve et ses deux enfants, des biens dépendant de la communauté d'acquêts ayant existé entre son mari et elle ; que celle-ci avait droit à la moitié en pleine propriété et à la moitié en usufruit de six immeubles communs d'une valeur de 20.000 francs, composant la masse à partager, et que, dans le partage il n'avait été attribué à la veuve qu'une terre d'une valeur de 1.000 fr. Le lien de parenté qui unissait les co-partageants et la différence de

(1). S. 96. 4. 4.

valeur des lots ont dû exercer une influence décisive sur l'esprit de la Cour suprême belge et l'inciter à voir prédominer dans l'acte de partage un esprit de libéralité chez la mère.

Mais, au fond, nous souscrivons à la théorie développée par M. Wahl, en ajoutant que la Régie a, ici comme dans les espèces qui ont été envisagées jusqu'ici, l'obligation de prouver l'existence et le quantum de la soulte, selon les règles admises.

III. — RENONCIATIONS A CERTAINS DROITS. — *Renonciations à succession et à communauté.* — La Régie avait omis la prétention de faire payer des droits de mutation sur les biens recueillis par un cohéritier à la suite d'une renonciation régulière, c'est-à-dire judiciaire à la succession de l'un de ses cohéritiers. L'espèce est la suivante : une personne meurt, laissant deux ou plusieurs enfants, l'un de ceux-ci meurt à son tour sans avoir pris part dans la succession paternelle, qu'il n'a acceptée ni expressément ni tacitement. Les cohéritiers renoncent de son chef à la succession paternelle et recueillent la part qui lui était dévolue dans cette succession.

Cette renonciation est-elle frauduleuse?... Oui, prétendait la Régie, car, disait-elle, cette renonciation faite au nom du cohéritier a pour but de se soustraire au paiement des droits de mutation qui auraient été réclamés à ce dernier dans la succession paternelle. L'intention arrêtée, le but poursuivi, en renonçant de ne pas payer les droits de mutation est suffisante pour engendrer la fraude et permettre à l'administration d'en effectuer le recouvrement.

Cette doctrine n'a prévalu ni en jurisprudence, ni en doctrine.

La doctrine enseigne que, si le redevable a deux moyens également légitimes d'atteindre le même but, il peut choisir celui des deux qui donne lieu aux droits les moins lourds, lors même qu'il entrerait dans une voie détournée. Ce faisant, il ne commet aucune fraude. Toutes les fois que les parties n'ont fait qu'user d'un droit, que leur donne la loi, il n'y a pas fraude, dùt la Régie en subir un préjudice et, comme le dit très justement M. Wahl, « ce qui constitue la fraude en matière fiscale, ce n'est pas le fait d'éviter légalement la charge d'un impôt, c'est d'en éluder le paiement en ayant recours à la simulation (1).

La jurisprudence a consacré elle-même ce principe et en a fait une première application à l'espèce que nous supposons, sur pourvoi interjeté par la Régie, contre un jugement rendu par le Tribunal civil de Caen, le 17 juin 1847 (2). Par arrêt du 2 mai 1849 (3), en effet elle a posé le principe formel de la validité de la renonciation au point de vue de l'exonération des droits de mutation.

« Attendu, dit-elle, en droit, qu'aux termes de l'article 781 du Code civil, lorsque celui à qui une succession est échue, est décédé sans l'avoir répudiée ou acceptée expressément ou tacitement, ses héritiers peuvent l'accepter ou la répudier de son chef; qu'aux termes de l'article 785, l'héritier qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier; et qu'aux termes de l'article 786, la part du renonçant accroît à ses cohéritiers et que, s'il est seul, elle est dévolue au degré subséquent ».

(1). Wahl, loc. cit. II, n° 519.

(2). D. P. 47, 3. 206.

(3). D. P. 49. 1. 152.

En conséquence, ajoute la Cour, sur le vu des faits constatés au jugement qui était l'objet du pourvoi, on ne saurait voir une fraude dans l'exercice légal d'un droit.

En l'espèce donc, renonçant parce qu'il en a le droit à la succession de son co-héritier et recueillant sa part dans la succession à laquelle il est devenu absolument étranger, l'héritier n'a fait que ce que la loi l'autorise à faire : il est censé recueillir directement dans la succession paternelle la part de son cohéritier et n'a qu'un seul droit de mutation à payer.

C'est la reproduction de la théorie que nous avons rappelée et que Pothier avait formulée en ces termes précis : « En renonçant, je n'use que de mon droit. Quand je le ferais pour éviter de payer, double profit, je ne commets aucune faute, puisque j'use de mon droit (1).

La Cour de Cassation a fait application du même principe à la renonciation opérée par des alliés (2).

Encore faut-il pour que cette renonciation soit opérante que la renonciation ne soit pas simulée, c'est-à-dire frauduleuse. Et on la considère comme telle lorsque, par l'effet d'une convention secrète passée avec les bénéficiaires de la renonciation, l'héritier a conservé les biens auxquels il a renoncé en apparence ; ou encore lorsqu'elle a été faite moyennant un prix, ou lorsqu'elle fournit au renonçant des avantages équivalents à ceux qu'il a répudiés.

La Cour de Cassation a affirmé ce principe par arrêt du 27 mars 1855 (3), dans une espèce

(1). Pothier. Traité des fiefs, 2^e p. ch. 1. section 2. art. 1.

(2). Cass. 24 avril 1854. D. P. 54.1. 157.

(3). D. P. 55. 1. 67.

où une mère avait renoncé à la communauté ayant existé entre elle et son mari ainsi qu'à une donation qui lui avait été faite par contrat de mariage. Quelques jours après la renonciation son fils lui constituait une rente viagère de 5.400 francs, garantie par hypothèque.

La Régie ayant considéré que la rente était la condition de la renonciation de la veuve à la communauté et aux avantages matrimoniaux, et qu'en réalité il y avait eu donation de cette communauté et de ces avantages matrimoniaux, réclama un supplément de droits de 10.000 francs, que le Tribunal civil de Rouen lui accorda.

Sur pourvoi du fils, la Cour tout en rappelant le principe sus-énoncé de la légitimité des renonciations au point de vue de l'exonération des droits de mutation, y apporta une restriction logique. — Il a été établi, dit-elle, que la renonciation a été l'objet d'un marché dont la renonçante recevait le prix sous forme d'une rente équivalente au montant de ses droits comme commune en biens et comme donataire. — Le chiffre élevé de cette rente ne permet pas, non plus que les précautions inusitées, stipulées pour en assurer le paiement et en garantir le capital, de la considérer comme une simple pension alimentaire accordée par l'article 205 du Code civil. Il y a donc là un acte qui remplit les conditions d'une transmission à titre onéreux, et la Cour de rejeter le pourvoi.

Cette jurisprudence constante a fait l'objet de nombreuses applications. Le Tribunal civil de la Seine s'est prononcé, notamment dans le sens de la validité de la renonciation par l'époux survivant aux avantages qui doivent lui profiter,

dans le but unique d'éviter les droits d'enregistrement dans un cas où les enfants avaient, le jour même de la renonciation à l'usufruit [constitué à la veuve renonçante une pension alimentaire d'un chiffre inférieur à cet usufruit. (1)

En sens inverse le tribunal civil de Melun a jugé que l'on doit considérer comme simulée la renonciation faite par une veuve tant à la communauté ayant existé entre elle et son mari, qu'à la donation consentie par ce dernier, quand, par un acte intervenu le jour même de la renonciation, sa fille unique lui a abandonné la jouissance d'un immeuble et constitué une pension annuelle et viagère, ce qui équivaut aux avantages répudiés, alors surtout que le service de la pension est garanti par une affectation hypothécaire, que le prix en est fixé invariablement pour toute la durée de la vie de la bénéficiaire et que cette dernière possédait des ressources personnelles (2).

La question est donc définitivement vidée, en pratique, et nous n'y insisterons pas davantage.

Nous arrivons ainsi aux fraudes successorales entre parents au regard du fisc.

IV. — FRAUDES COMMISES DANS LES DÉCLARATIONS DE SUCCESSIONS. —

Antérieurement à la promulgation de la loi du 25 février 1901, qui, après bien des vicissitudes et des remaniements au sein des Chambres, satisfaisant enfin au vœu général, a instauré, dans la législation fiscale des successions, le principe de la déduction des

(1). Seine, 7 avril 1909, R. 16. 462. — Clermont, 11 avril 1900. R. n. 877.

(2). Melun, 25 nov. 1904. R. 14. 223. — Dans le même sens : Poitiers, 10 avril 1893. R. 7. 389; — Dunkerque, 5 nov. 1897. R. 12. 093; — Saint-Pol, 10 mai 1900, R. n. 949; — Châteauroux, 30 janv. 1901. R. 14. 920.

dettes de l'actif successoral, la perception des droits de mutation s'opérait sur l'actif brut de la succession. Elle était réglée par les articles 14-8° et 15-7° et 8 de la loi du 22 frimaire an VII, qui n'admettait la déduction des dettes ni dans la perception des droits de mutation dans la transmission des meubles, ni dans celle des immeubles, ni dans celle de l'usufruit des immeubles. La jurisprudence avait, du reste, fait une application stricte et absolue de ce principe (1) qu'elle étendait aux transmissions à titre gratuit, y compris les legs particuliers. (2)

Cerégime était vu avec une défaveur bien compréhensible, parce que légitime. Il avait été, dans la seconde moitié du XIX^e siècle, franchement répudié par les pays soumis à l'influence de notre législation et régis, aujourd'hui encore, par la loi du 22 frimaire an VII, et même par l'Angleterre qui ne l'a jamais subie. Le retard dans son éclosion est dû à la crainte de la fraude qui pourrait se pratiquer dans les mutations par décès, en permettant aux héritiers de déduire de l'actif successoral un passif fictif.

Mais, — nous allons en avoir la preuve dans les démonstrations qui vont suivre, — le législateur a pris des précautions telles, s'est entouré de garanties telles qu'il paraît aujourd'hui difficile à l'héritier de produire des déclarations de dettes fictives et qu'en tous cas la déclaration d'un passif fictif est à l'état d'exception. Les présomptions légales de simulation du passif sont, en effet, si nombreuses (art. 7) les conditions de la déduction sont réglées d'une façon si minutieuse,

(1). Cass. 17 mars 1890. S. 90. I. 423.

(2). Cass. 31 janvier 1893. S. 93. I. 438.

les pénalités si fortes, que la fraude paraît difficile à pratiquer. Le fraudeur ne doit pas se contenter d'une simple déclaration : il doit, pour échapper au paiement des droits de mutation, s'assurer le concours d'un tiers, en faire son complice et créer de toutes pièces un titre destiné à faciliter la fraude ce qui, à vrai dire, est un procédé beaucoup plus complexe que celui qui consiste à dissimuler un actif.

La fraude est donc devenue plus ardue et les garanties accordées au fisc par la loi de 1901, qui ont été, du reste, récemment renforcées par la loi du 28 avril 1918, jointe aux avantages qu'elle a procurés aux héritiers, font que la fraude dans les déclarations de successions se sont faites plus rares parce que, précisément, la loi de 1901 est mieux armée pour la répression de la fraude et le recouvrement des droits. Examinons-en rapidement l'économie.

L'article 2 de la loi de finances du 25 février 1901, dans un tableau divisé en tranche, fixe le montant des droits de mutation entre parents et entre époux, suivant un taux progressif depuis un franc jusqu'à un million et au-dessus (1). Ces droits sont perçus, dit le texte sur la part nette recueillie par chaque ayant droit...

Puis l'article 3 vise le principe de la déduction du passif héréditaire. Il est ainsi conçu :

« Pour la liquidation et le paiement des droits de mutation par décès, seront déduites les dettes à la charge du défunt, dont l'existence au jour de l'ouverture de la succession sera dûment

(1). Le taux du droit de mutation dont l'actif dépasse le million a été progressivement augmenté par l'article 2 de la loi de finances du 30 mars 1902. — J. Off. du 30 mars 1902. Loi du 31 décembre 1917.

justifiée par des titres susceptibles de faire preuve en justice contre le défunt. »

C'est donc la valeur nette des biens transmis qui sert d'assiette à la perception du droit. L'application en est, sans doute, subordonnée à certaines conditions de fond et de forme, mais, une fois remplies, elles font acquérir au redevable le bénéfice de la déduction.

Peu importe que les dettes aient un caractère civil ou commercial, qu'elles procèdent d'actes sous-seings privés ou qu'elles résultent d'actes authentiques, en toute hypothèse, elles sont déduites sous les conditions stipulées par la loi et sauf les exceptions qu'elle a limitativement prévues.

Les conditions sont : un titre qui prouve l'existence de la dette à la charge du défunt l'antériorité de la dette à l'ouverture de la succession.

Par titre probant, il faut entendre non seulement l'acte établi pour constituer la preuve littérale de l'obligation, mais encore, dans un sens large : « toutes les écritures qui constatent un fait ou un engagement dont une partie peut tirer avantage contre l'autre (1) » et qui peuvent, dès lors, servir de fondement à une action en justice. Constituent des titres : au premier chef, les titres authentiques, actes notariés et jugements ; puis, les actes sous-seings privés contenant obligation, enregistrés ou non avant le décès du débiteur, — les premiers emportant de plano déduction, les seconds, au contraire, discutables par l'Administration qui peut les rejeter, s'ils lui paraissent insuffisants (art. 5).

■(1). Inst. minist. n° 2592. § 8. p. 160.

L'article 9, cite encore les livres de commerce, (livre journal, copie de lettres, livre des inventaires) qui font foi entre commerçants et sont susceptibles d'établir le passif commercial. Mais, ces livres ne faisant pas foi contre les personnes non commerçantes (art. 1329, C. civ.) les héritiers d'une personne non commerçante ne sauraient utilement invoquer à l'appui de leur demande en déduction d'une dette contractée par le *de cujus* au profit d'un négociant, les livres de commerce de ce dernier.

Dans une certaine mesure, les registres et papiers domestiques sont des titres, au sens de l'article 3 de la loi du 25 février 1901 : lorsqu'ils relatent une dette, avec mention expresse que cette énonciation a pour but de suppléer le défaut de titre en faveur du créancier (1.) Et il en serait de même d'une feuille volante dont la mention contiendrait, de la part du souscripteur, l'intention de conférer au tiers qu'elle désigne, un titre de créance (2).

Il va sans dire que les dettes verbales, les actes qui constituent un commencement de preuve par écrit (3), les frais funéraires, les frais de dernière maladie et les salaires des domestiques, ces dernières dettes antérieures au décès et privilégiées (art. 2101 du C. Civ.) ne sont pas admises en déduction. Il faut en dire autant des notes de médecin et de pharmacien qui, bien qu'étant à la charge du défunt, restent en dehors des prévisions de l'article 3.

S'agit-il de dettes commerciales, la déduc-

(1.) Baudry-Lacantinerie. T. II, n° 1230.

(2.) Dalloz. Jur. Gén. V. Obligations, n° 1782.

(3.) Rapport de M. Cordelet, au Sénat, 9 juillet 1896, p. 54.

sion s'opère au profit des billets à ordre souscrits par le défunt, des lettres de change tirées sur lui et revêtues de son acceptation, protestées ou non, dont la régie peut, du reste, vérifier la force probante par la production des livres de commerce du défunt. Elle s'opère pour les dettes résultant d'une ouverture de crédit, constatée par acte sous-seings privés, lorsque les héritiers justifient de sa réalisation totale ou partielle par la production de titres probants, ou d'un compte courant qui, bien que non liquidé au jour du décès se traduit par un solde débiteur à la charge du défunt. Elle s'opère aussi sur les dettes résultant d'actes sous-seings privés qui constatent les contrats commerciaux, comme une facture acceptée, sauf la faculté réservée à l'Administration, en cas de doute, d'exiger l'attestation du créancier dans les formes prévues par la loi (art. 6) et sous les peines prévues en cas de fausse attestation (art. 8). Elle s'opère encore sur les dettes qui résultent des livres de commerce du défunt (art. 3, al. 2, 3 et 4) dont la Régie peut exiger, à fin de contrôle, le dépôt pendant 5 jours, livres obligatoires ou auxiliaires, tenus par le défunt ou sur les dettes résultant de la correspondance commerciale que la Régie a le droit de contrôler.

S'agit-il d'une dette solidaire, il n'y a lieu à déduction que dans la mesure où elle reste définitivement à la charge du *de cujus*, pour sa part contributive car, pour le surplus, il a un recours contre son codébiteur, recours qui ne diminue pas l'actif héréditaire. — S'était-il porté caution d'un tiers, qui n'a pas, au jour de l'ouverture de la succession, désintéressé le créancier, la dette ne doit pas être déduite,

même provisoirement, car, en droit, elle ne grève pas le patrimoine du défunt (1).

La dette est-elle affectée d'une condition suspensive, l'obligation souscrite par ce dernier n'affecte sa succession qu'à l'état de droit purement éventuel, ce qui suffit pour mettre obstacle à sa déduction.

Et il faut en dire autant des dettes litigieuses, qui sont incertaines, non seulement dans leur quotité mais aussi dans leur principe. Si, cependant une dette litigieuse au jour du décès devient ultérieurement certaine, soit par le résultat d'une transaction, soit par l'effet d'un jugement, doit-elle être déduite, ou, si la déclaration a déjà été souscrite, les héritiers sont-ils admis à se pourvoir en restitution jusqu'à due concurrence, dans les termes de l'article 5 de la loi de 1901 ? Le jugement et la transaction produisent bien un effet déclaratif : ils opèrent rétroactivement, mais peut-on, sur le fondement de cette fiction juridique, réputer existante au jour du décès, une dette alors incertaine et contestée, qui a transformé en un droit ferme la prétention du créancier à la date de l'acte ou du jugement ? Nous ne le croyons pas. La dette litigieuse n'existe pas au jour du décès pas plus que n'existe une obligation sous condition suspensive, et il n'y a aucune raison plausible d'adopter une solution différente dans ces deux hypothèses. Ajoutons, cependant, que si le litige portait uniquement sur la quotité de la dette, sans mettre en cause son existence même, la solution inverse s'imposerait. En effet, la loi de 1901 n'exige pas comme condition de la

(1). Sic. Wahl, *Traité de Droit fiscal*, II, n° 121. — Il en serait de même d'un cautionnement solidaire qui a un caractère éventuel. — Cass. 19 fév. 1908. S. 1911. I. 529.

déduction que les dettes héréditaires soient liquides au jour de l'ouverture de la succession ; elle demande qu'elles existent, qu'elles soient certaines dans leur principe. Dès lors, si la dette litigieuse que nous envisageons devient liquide avant la déclaration de succession, elle doit être déduite ; si elle le devient à une date ultérieure, les héritiers ont le droit de se pourvoir en restitution dans les deux ans de la déclaration, conformément à l'article 5. (1)

Il faut en décider de même, en matière d'arrêts de compte de tutelle, et de dommages-intérêts à fixer par état résultant d'un jugement de condamnation contre le *de cujus*.

La loi de 1901 a, dans ses articles 4 et 5, fait une remarquable application de la règle que les dettes sujettes à déduction ne doivent pas nécessairement être liquides, au sujet des dettes dépendant de la succession d'un commerçant en état de faillite ou de liquidation judiciaire.

Après avoir décidé (art. 4) que ces dettes seront déduites sur l'indication « de la date du jugement déclaratif de la faillite ou de la liquidation judiciaire, ainsi que de la date du procès-verbal des opérations de vérification et des affirmations des créances, elle dit, dans son article 5, alinéa 3, que « les héritiers ou légataires seront admis, dans le délai de deux ans à compter du jour de la déclaration, à réclamer, sous les justifications prescrites à l'article 4, la déduction des dettes établies par les opérations de la faillite ou de la liquidation judiciaire ou par le règlement définitif de la distribu-

(1). Séance du Sénat du 22 janvier 1901. — J. Off. Débats. p. 76. col. 3.

bution par contribution *postérieure* à la déclaration et à obtenir le remboursement des droits qu'ils auraient payés en trop. »

Ici encore le passif existe au jour du décès, mais la quotité n'en est fixée que par le résultat des opérations de la faillite. Peu importe que la détermination des dettes héréditaires procède d'un acte postérieur au décès du failli ou même à la déclaration de succession, la liquidation du passif rétroagit au jour de l'ouverture de la succession et l'acte d'où elle résulte justifie la liquidation judiciaire.

La même solution est donnée, dans les mêmes textes et pour les mêmes raisons, en matière de règlement d'une distribution par contribution.

En dehors des cas qui viennent d'être envisagés et qui résultent soit des textes, soit de l'application des principes généraux du droit, lesquels conservent, en la matière, toute leur force d'application, d'autres hypothèses de déductions à opérer sur l'actif successoral déclaré, autres que les dettes, ont été consacrées et qui dérivent, elles aussi, de l'application des principes ou de la jurisprudence.

En première ligne, il faut mentionner les valeurs détenues par le défunt à titre précaire.

Sous l'empire de la loi du 22 frimaire an VII, la jurisprudence avait admis que des valeurs ou des sommes trouvées dans le patrimoine du défunt devaient être retranchées de l'actif héréditaire parce qu'elles ne constituaient pas des charges au sens des articles 14 - 8 et 11, et 15 - 7 et 8 de la loi. Elle se basait sur ce que le mot « charges » employé par la loi, ne doit pas s'appliquer à des choses qui ne sont pas transmissibles aux héritiers, soit parce que

le défunt n'en était que le détenteur précaire, soit parce qu'il les en avait détachées par un acte entre vifs ou de dernière volonté.

Sont comprises dans ces déductions, d'une part, les valeurs détenues par le *de cujus*, à titre de mandat, de dépôt, de gage, d'usufruit ou soumises à un droit de retour et, d'autre part, les reprises, les donations et les legs. Cette jurisprudence conserve toute sa valeur malgré la loi de 1901.

Du reste, l'administration a reconnu formellement, dans son Instruction consécutive à la loi, (Inst. n° 3.058 p. 6) « que la loi du 25 février 1901 n'infirme pas les règles anciennes d'après lesquelles il convient, pour la liquidation de l'impôt, de prélever sur les valeurs de communauté les reprises des époux et de distraire de l'actif héréditaire les sommes détenues par le défunt *ès-qualités* de mandataire, de dépositaire, de tuteur, d'usufruitier, les sommes données entre vifs et non payées au décès du donateur, ou les sommes léguées à titre particulier et payables seulement au décès de l'héritier ou du légataire universel. »

Et ici, les héritiers ne sont pas contraints de recourir aux justifications prévues par la loi de 1901. Ils peuvent faire usage de tous les modes de preuve admis par le droit commun, qui ne sont pas incompatibles avec la procédure spéciale organisée par les lois du 22 frimaire an VII et du 26 ventôse an IX.

Partant de ce principe, les sommes, valeurs ou meubles confiés au défunt à titre de mandat ou de dépôt doivent, en principe, être déduites de l'actif, comme aussi les objets mobiliers qu'il détient à titre de gage ou de

nantissement, — sauf à en justifier aux yeux de l'Administration.

D'un autre côté, et dans un autre ordre d'idées, une solution identique s'impose en ce qui concerne la déduction des reprises de la femme sur les biens personnels du mari au cas d'insuffisance de la communauté.

Antérieurement à la loi de 1901, la jurisprudence décidait que le prélèvement exercé par la femme mariée sur les biens propres du mari constituait une charge non déductible de la succession pour le calcul des droits de mutation par décès (1). Il n'en est plus de même depuis la loi de 1901, et si la femme, justifie par un titre probant de sa créance des reprises qu'elle exerce contre les propres de son mari, il y a lieu à déduction. Toutefois, l'étendue de cette déduction est subordonnée à la liquidation préalable des dettes réciproques des époux entre eux et la communauté. Si donc l'état liquidatif fait ressortir le compte des reprises et des récompenses, avant la déclaration de succession, cet acte a les caractères d'un titre suffisant pour la déduction des reprises à la charge de la succession du mari. S'il était établi postérieurement à la déclaration, les héritiers pourraient s'en prévaloir pour obtenir la restitution des droits perçus en trop, dans le délai imparti par l'article 5.

Dans une autre hypothèse, celle des sommes sujettes à rapport, la jurisprudence antérieure à la loi de 1901, décidait qu'il y avait lieu de déduire de la succession les sommes et valeurs rapportées par les héritiers donataires du

(1). Cass. 3 août 1858. D. P. 58. 1, 310.

défunt, car ces sommes, sorties une première fois du patrimoine du défunt, ne pouvaient, une seconde fois, donner ouverture à un droit de mutation par décès, comme dépendant de la succession. (1)

La loi de 1901 n'a pas porté atteinte à cette solution et la jurisprudence s'est, au contraire, affirmée davantage dans le sens de la non imposition des valeurs données par le défunt et sujettes à rapport. C'est ainsi que le Tribunal civil de la Seine a, par jugement du 12 décembre 1911, décidé, pour la première fois, qu'il y a lieu de déduire de l'actif successoral le montant d'une donation faite en avance-ment d'hoirie avec ces circonstances que la somme constituée en dot n'avait pas été payée et que l'acte de donation n'avait pas été enregistré au jour du décès du donateur, qui était le père du plaideur.

La question intéressait la Régie au premier chef, car le droit de mutation par décès est progressif depuis 1901 et se trouvait, en l'espèce, et en raison de l'importance de la donation, être supérieur au droit de donation qui est proportionnel. Malgré l'enregistrement de l'acte constitutif de la donation, la régie demandait la non déduction de l'actif successoral de la somme donnée, et l'imputation du droit de donation payé sur le droit de mutation par décès à recouvrer.

Le Tribunal de la Seine a équitablement, et par application de cette idée que la même somme ne doit pas être passible de deux droits de mutation, d'une part, et que, d'autre part, la somme

(1.). Cass. 28 octobre 1889. S. 91. 1. 545.

donnée en avancement d'hoirie est sortie du patrimoine du donateur, décidé qu'il y avait lieu à déduction. (1)

Cette doctrine a été consacrée par un arrêt de la Cour de Cassation du 15 janvier 1913 (2), dans une espèce où les valeurs sujettes au rapport avaient, dans le partage, été attribuées à un cohéritier du donataire. « Les valeurs données, dit la Cour, étant sorties du patrimoine du donateur et ayant été soumises au droit de mutation au moment où furent présentés à l'enregistrement les contrats de mariage, ne pouvaient être assujetties à un nouveau droit, lors du décès du donateur, qu'elle que fut l'attribution qui en avait été faite entre les héritiers.

Telles sont, par application du principe de la déduction des dettes, consacré par la loi de 1901, les cas les plus usuels où l'actif de la succession est diminué d'autant au point de vue fiscal. Nous étions donc bien fondés à dire que le redevable y trouve son intérêt, sous réserve des obligations de justification qui lui incombent (art. 4) et du droit dévolu à la Régie de contrôler par les moyens ci-dessus exposés, la déclaration est d'exiger, dans tous les cas, l'attestation du créancier. La loi (art. 5 § 2) n'a imposé qu'une restriction au droit d'appréciation de la Régie, qui réside dans l'obligation pour elle d'admettre la déduction des dettes constatées par acte authentique, tant qu'elle n'aura pas fait juger qu'elles sont simulées. Mais, à part cette réserve, son droit de contrôle est pour ainsi dire illimité.

Inversement, la loi du 25 février 1901 a exclu, par exception, du bénéfice de la déduction une

(1) S. 1913. 2. 295 et la note de M. Wahl.

(2) S. 1915. 1. 175 et la note de M. Wahl.

série de dettes dont l'énumération est contenue dans l'article 7. Ce sont :

1') Les dettes échues depuis plus de trois mois avant l'ouverture du décès. — Cette exception repose sur une présomption de paiement à l'échéance du terme, et elle disparaît, si l'époque de l'exigibilité a été prorogée avant le délai, en vertu d'un titre probant, ou si, à défaut, de prorogation, l'héritier rapporte une attestation du créancier dans la forme prévue par l'article 6 certifiant le non remboursement de la dette, que cette dette porte sur le capital ou sur les intérêts courus ou échus au jour du décès du débiteur, ou sur les arrérages, loyers et fermages excédant le terme courant, ou sur les impôts grevant les biens du défunt, ou enfin sur une rente viagère payable par trimestre et d'avance.

2') Les dettes au profit des héritiers ou de personnes interposées. — Il faut entendre le mot héritiers dans son sens le plus large comme embrassant tout à la fois les successeurs *ab intestat* (1). les légataires universels (2) et les bénéficiaires de donations à cause de mort (art. 7-2° al. 2). De plus, il est nécessaire que l'héritier recueille effectivement la succession et il y aurait lieu à déduction s'il y renonçait ou s'il était déclaré indigne. — Le législateur, en excluant ces dettes du bénéfice de la déduction a voulu éviter un concert frauduleux entre parents et considérer que les dettes de cette nature s'éteignaient par confusion au jour du décès.

Par application du principe émis par la loi de

(1) Tr. de la Seine 31 janvier 1907. S. 1908. 2. 88.

(2) Sic. Tr. de Fontenay-le-Comte, 3 mai 1905. S. 1907. 2. 181. — Contra, Versailles 6 avril 1906. *ibid.*

1901 (art. 7-2°), et malgré une solution contraire de l'administration (1), la jurisprudence a décidé qu'on ne doit pas considérer comme souscrite au profit d'un héritier la dette consentie au profit d'un tiers et que l'héritier a payée avec subrogation. (2)

Quant aux personnes interposées visées sous l'article 7-2°, ce sont celles que nous connaissons déjà et qui sont désignées par les articles 911 et 1100 du Code civil, c'est-à-dire, les père et mère, les enfants et descendants des héritiers, au sens large, du *de cujus*, ainsi que l'époux, les enfants que l'autre époux a eu d'un premier lit et les parents dont il se trouvait l'héritier présomptif au jour du décès. Il résulte du rapport de M. Cordelet (3) que la qualité de personne interposée appartient non aux ascendants, descendants ou conjoint du *de cujus* lui-même, mais bien aux ascendants, descendants ou conjoint de ses héritiers, légataires et donataires.

Il a été jugé qu'il n'y a pas lieu de déduire la dette contractée par le défunt au profit du mari de l'héritière, (4) ou du mari de l'une des légataires universelles (5) ou du père d'un légataire (6) ou la fille du légataire universel (7). De même, la loi n'a pas visé les alliés de l'incapable, et, par suite, la dette consentie au profit des père et mère de l'époux de l'héritier est déductible. (8)

En conséquence, une dette fictive contractée

(1) Sol. 18 avril 1902, R. 12634.

(2) Trib. Saint-Malo, 7 janvier 1908. R. 15.889.

(3) Op. cit. p. 57.

(4) Nice, 3 juin 1909. R. 16.502

(5) Nantes, 31 janvier 1905. R. 14.652.

(6) Seine, 21 juin 1907. R. 15.652. — Contra : Senlis, 31 juillet 1907. R. 15.623.

(7) Cass. 21 janvier 1912, D. P. 1913. 1. 139.

(8) Valognes, 6 juin 1907. R. 15.604 ; Seine, 26 mai 1905 et Cass. 8 juillet 1912.

au profit de ces personnes visées par la dernière décision que nous rapportons, doit être déduite de l'actif successoral. Il restera à la Régie le droit d'en prouver la simulation par tous les moyens de preuve admis en matière d'enregistrement. C'est ce qu'a décidé une série d'arrêts de la Cour suprême, en déclarant qu'elle peut, notamment, invoquer les présomptions tirées, soit de faits constants, soit d'actes parvenues à sa connaissance par les voies légales (1), par exemple un jugement prononçant la nullité de la dette.

Toutefois, les héritiers légataires et donataires et les personnes interposées ont le droit de prouver la sincérité de la dette et son existence au jour de l'ouverture de la succession, lorsqu'elle aura été consentie par un acte authentique ou par un acte sous seings privés ayant date certaine avant l'ouverture de la succession autrement que par le décès d'une des parties contractantes. (art. 7-2° al. 2). La Régie apprécie en premier ressort la valeur de la preuve apportée par les héritiers, qui, en cas de rejet de la demande, peuvent se pourvoir en restitution devant les tribunaux.

Ces conditions mises à la déduction de la dette sont, du reste, consacrées en jurisprudence. C'est ainsi que le tribunal civil de la Seine a décidé que la dette ne doit pas être déduite, si elle est mentionnée dans un partage postérieur au décès, dans lequel il en est tenu compte, alors qu'elle résulte d'un acte sous seings privés n'ayant pas date certaine antérieurement au décès du *de cujus*. (2). De même

(1) Cass. 13 nov. et 31 déc. 1912, 17 mars 1913. D. P. 1914. 1. 89.

(2). Seine, 26 mars 1904. R. 13804.

le tribunal civil du Havre n'a pas admis la déduction d'une dette de cette nature qui résultait de livres de commerce régulièrement tenus (1).

3.) Les dettes reconnues par testament. — Cette règle est absolue et ne souffre aucun tempérament ; elle est basée sur une présomption légale de simulation, et on ne serait pas admis à prouver sa sincérité et à en demander la déduction. Elle se concilie difficilement avec la règle de perception qui applique un droit proportionnel d'obligation de 1 0/0 (2). On peut la critiquer, mais on doit s'incliner devant les termes impératifs du texte.

4.) Les dettes hypothécaires garanties par une inscription périmée. — Nous nous trouvons ici, encore, comme en matière de dettes chirographaires, en présence d'une présomption du remboursement. Toutefois, le refus de déduction est subordonné à deux conditions spécifiées par l'article 7. Il faut que la dette soit échue au jour de l'ouverture de la succession et que, de plus, l'inscription hypothécaire soit périmée depuis plus de trois mois. Si, en effet, la dette n'était pas échue, la présomption de remboursement qui s'attache à la péremption de l'inscription serait des plus précaires, car le créancier a pu négliger d'en effectuer le renouvellement. Elle pourrait néanmoins être déduite sur une attestation faite par le créancier dans les formes de l'article 6. Si la dette est échue et que l'inscription se trouve périmée depuis plus de trois mois, il y a présomption absolue de paiement et, partant, la

(1). 6 déc. 1907. R. 15. 622.

(2). Inst. 290. § 1. et 1282 § 9.

déduction n'est pas admise. Mais, la loi n'a pas prévu l'hypothèse où la dette serait échue au jour du décès et l'inscription périmée depuis moins de trois mois. Peut-être faudrait-il admettre, par raisonnement d'analogie, que la dette peut être déduite sauf attestation régulière par le créancier. Si l'inscription n'a pas été prise, mais que l'acte de prêt contienne affectation hypothécaire à la garantie de la dette, celle-ci est déductible. (1)

Enfin le texte de l'article 7 prévoit l'hypothèse d'une réduction du chiffre de l'inscription. En ce cas, l'inscription subsistant, la différence entre le montant de la dette et le chiffre de l'inscription ainsi réduite vient seule en déduction, s'il y a lieu. c'est-à-dire si elle est, au moment du décès, susceptible de déduction.

Il faut en dire autant des privilèges immobiliers, bien que la loi soit muette à leur sujet, car ils constituent ce que l'on est convenu d'appeler, en droit, une hypothèque privilégiée (2). — Toutefois, le privilège du vendeur, d'après la jurisprudence, garanti non par l'inscription d'office, mais par la transcription de l'acte de vente, n'est pas assimilé aux hypothèques. La dette doit être déduite pour le paiement des droits de mutation par décès, bien qu'elle soit échue et que l'inscription d'office soit périmée depuis plus de trois ans (3).

5.) Les dettes résultant de titres passés ou de jugements rendus à l'étranger, à moins qu'ils n'aient été rendus exécutoires en France. — Cette décision, justement critiquée par M. Wahl comme « ne se rattachant à aucun principe, à

(1). Sol. 12 mars 1902. R. 12. 637.

(2). Sic. Wahl, loc. cit. II. n° 967.

(3). Wahl, ibid. n° 130.

aucune idée directrice, à aucun souci de faire concorder — ce qui eût été naturel — la déduction du passif avec les règles qui concernent, dans le droit fiscal international, l'imposition de l'actif », a été dictée par le seul souci du contrôle par la Régie de l'existence de la dette, et d'éviter les fraudes possibles dans les déclarations.

Cependant la loi ne s'est pas montrée aussi sévère pour les actes sous-seings privés passés par des Français à l'étranger : ils sont assimilés au point de vue de la déduction, aux dettes contractées en France et comme telles sujettes à déduction (1).

Le même texte exclut de la déduction les dettes hypothéquées uniquement sur des immeubles appartenant à un Français et situés à l'étranger, par application du principe de la territorialité. Ces immeubles échappent à l'impôt en France, et les charges qui les grèvent, y comprises les hypothèques, n'entament pas la valeur des biens héréditaires situés sur le territoire français. Ajoutons qu'il y aurait, pour la Régie, difficulté de contrôle de l'existence de l'assiette et de la péremption possible de l'inscription. Pour ces deux raisons, le législateur les a exclues du bénéfice de la déduction.

Par contre, la déduction s'opèrerait en totalité si la dette était garantie par une hypothèque frappant tout à la fois des immeubles situés en France et des immeubles sis à l'étranger.

L'article 5, *in fine*, vise les successions d'étrangers en France et répute déductibles les dettes

(1). Rapport Cordelet, loc. cit. p. 59 et 60.

qui « ont été contractées en France et envers des Français, ou envers des Sociétés ou des Compagnies étrangères ayant une succursale en France », et la Régie décide que cette double condition s'applique au cas où le défunt est domicilié en France, avec ou sans autorisation, aussi bien qu'au cas où il n'avait en France, au jour de son décès, ni domicile de fait, ni domicile de droit. (1)

La solution donnée par le texte est la contrepartie de l'obligation à laquelle sont soumis les étrangers de payer en France des droits de succession sur les biens laissés à leurs héritiers et situés sur le territoire français, immeubles, meubles corporels, créances et valeurs de bourse.

6°) Les dettes en capital et intérêts pour lesquelles le délai de prescription est accompli, à moins qu'il ne soit justifié que la prescription a été interrompue.

Le texte est général et s'applique à toutes les prescriptions, quelle que soit la durée (475, 2262, 2271, 2272, art. 11, loi du 30 novembre 1892) et quelle que soit la nature de la dette. Il prévoit l'interruption pour les causes déterminées par le Code civil (art. 2245 à 2248) mais laisse dans l'ombre les causes de suspension de la prescription. Il faut sans hésitation laisser aux héritiers le droit d'en exciper et de prouver la suspension de la prescription (art. 2251 et suiv.). La solution du texte est du reste conforme aux principes du droit civil : la prescription est une cause d'extinction des obligations ; la dette n'existant

(1). Instr. du 16 juillet 1901, n° 3.058.

plus légalement, il est naturel que le législateur n'en ait pas tenu compte.

Telles sont les restrictions apportées par le législateur de 1901 au principe posé par l'article 3 sur la déduction des dettes. L'énumération en est limitative.

Nous avons dit plus haut qu'il incombe aux héritiers, qui ont la charge de la déclaration de succession, d'établir le bien fondé de leur demande en déduction. A cet effet, l'article 4 leur impose de dresser, à fin de dépôt au bureau de l'enregistrement, un inventaire détaillé, article par article, des dettes dont ils demandent la distraction. Cet inventaire, certifié par le déposant, peut être rédigé sur papier libre.

Au surplus, les justifications du passif à fournir à la Régie varient suivant la nature du titre invoqué par le redevable.

La dette peut, tout d'abord, résulter d'un acte authentique antérieur à l'ouverture de la succession, acte notarié ou jugement, auquel cas la loi exige, non pas la représentation matérielle du titre lui-même, mais simplement la date de l'acte, le nom et la résidence de l'officier public qui l'a reçu ou de la juridiction dont il émane (art. 4). Cette disposition, du reste, n'exclut pas celles de l'article 7 relatives aux dettes hypothécaires et le déclarant doit fournir, au point de vue de la date de l'exigibilité et, s'il y a lieu, de la date de l'inscription hypothécaire, les indications de nature à établir que la dette ne rentre pas dans l'exception prévue à l'article 7. On doit même dire qu'en général, il doit justifier que la dette est susceptible de déduction.

Nous avons indiqué plus haut la solution

relative aux dettes établies par les opérations d'une faillite, d'une liquidation judiciaire ou d'une distribution par contribution ainsi que les justifications à fournir à la Régie. Nous n'y reviendrons donc pas.

Constatons que là se borne le rôle du déclarant. L'administration vérifie la réalité du dire du déclarant soit en se rapportant à l'enregistrement du titre, soit en exigeant la représentation en vertu de son droit de communication (1).

La dette peut, en second lieu, résulter de titres sous seings privés ou de leur copie collationnée (art. 4). Généralement, en matière de dettes civiles et contrairement à ce qui se produit assez souvent en matière commerciale, l'original du titre ne se trouve pas entre les mains des héritiers au moment de l'ouverture de la succession. Aussi la loi donne-t-elle à ces derniers le moyen de vaincre, le cas échéant, la résistance du créancier, en le déclarant passible de dommages-intérêts, s'il refuse la communication du titre de créance ou s'il s'oppose à en laisser prendre, sans déplacement, une copie collationnée par un notaire ou un greffier de la justice de paix, laquelle est dispensée du timbre et de l'enregistrement.

Par faveur pour le déclarant, la loi décide que le droit d'enregistrement n'est pas obligatoirement perçu sur la copie collationnée du titre justificatif de l'existence de la dette. Il y a lieu, selon nous, d'appliquer cette immunité au titre lui-même, car la raison de décider est la même dans un cas comme dans l'autre et elle est, au sur-

(1). V. Inst. du 16 juillet 1901, n° 3058, ch. III.

plus, conforme à l'esprit du législateur et aux déclarations faites à cet égard par M. Liotard-Vogt, commissaire du gouvernement, à la Chambre des Députés.

Mais l'administration serait fondée à réclamer les droits et amendes afférents à un acte soumis à la formalité de l'enregistrement dans un délai de rigueur déterminé, tel qu'un acte de vente ou un acte de cession de fonds de commerce, de même qu'elle pourrait relever une contravention à la charge de qui de droit, si le titre représenté était rédigé sur papier libre, bien que passible du timbre en lui-même.

Les titres produits doivent être remis, séance tenante, aux déclarants, en tous cas après paiement des droits.

Quant à la justification des dettes commerciales par la production des livres de commerce, il est inutile d'insister après ce que nous avons dit déjà.

Malgré ces justifications, l'administration peut conserver des doutes sur l'existence de la dette, auquel cas elle est admise à requérir l'attestation du créancier prévue par l'article 6 et à laquelle il a été déjà fait allusion. Cette attestation, facultative en principe, est de rigueur dans deux hypothèses : celle où la demande en déduction porte sur une dette en principal et intérêts, échue depuis plus de trois mois avant l'ouverture de la succession et celle où une dette hypothécaire est garantie par une inscription périmée depuis plus de trois ans.

On voit, par ce qui vient d'être dit, que l'administration, grâce aux obligations de justifications

mises à la charge du redevable, grâce aussi à son pouvoir étendu d'appréciation et de contrôle, est puissamment armée pour déjouer les fraudes qui se glissent dans les déclarations. Au moindre doute elle peut, sauf, bien entendu, en matière de déclaration de dettes constatées par actes authentiques et non échues, comme nous l'avons dit déjà, écarter les demandes en déduction qui ne lui auront pas paru suffisamment justifiées. Bien mieux, l'article 8 de la loi du 25 février 1901 l'autorise à établir, pendant la durée de cinq ans à compter de la déclaration, par tous les moyens de preuve admis par le droit commun, sauf le serment décisive, les simulations et les inexactitudes des déclarations ou attestations ayant pour but d'obtenir, la déduction d'une dette.

Il y a là un droit notable au profit de la Régie pour relever, par la voie des preuves de droit commun les, déclarations de dettes fictives ou erronées : c'est une barrière puissante opposée à la fraude.

Cette dérogation au principe posé par la loi organique de l'enregistrement, que la Régie n'est admise dans le recouvrement des droits d'enregistrement à user seulement de la preuve littérale ou de présomptions déduites d'actes opposables aux parties, se justifie par l'esprit même dans lequel a été conçue la loi de 1901, c'est-à-dire par l'idée de rechercher et de frapper les déclarations mensongères ou involontairement inexactes.

En vertu de ce principe, la Régie est en droit de faire usage de la preuve testimoniale et de l'aveu même non consigné par écrit, bien que ce genre de preuve implique un débat oral.

Et elle peut y recourir, non seulement pour battre en brèche les déclarations des héritiers, mais encore pour prouver le caractère fictif des attestations de dettes délivrées par le créancier.

Il reste cependant acquis que, dans le cas où elle croit utile d'user des preuves du droit commun, qui comportent un débat oral, comme l'enquête ou l'interrogatoire sur faits et articles, l'administration doit procéder non, d'après la forme spéciale aux matières d'enregistrement (art. 64 et 65 de la loi du 22 frimaire an VII et 17 de la loi du 27 ventôse an IX), mais d'après celle tracée par le Code de procédure civile.

A côté de ces garanties de contrôle données aux agents de la Régie pour exercer utilement leur fonction de percepteurs des droits de mutation par décès dûs à l'Etat, la loi a pris des mesures à l'encontre des faux déclarants et édicté, dans son article 9 une série de sanctions dont les unes sont dirigées contre les héritiers et les autres contre les créanciers du défunt. En effet, toute déclaration émanée d'un héritier, qui aurait indûment entraîné la déduction d'une dette est punie d'une amende égale au triple du supplément de droit exigible, cette amende ne pouvant, en aucun cas, être inférieure à 500 francs, sans décimes. Naturellement, la Régie perçoit en plus le droit simple sur le montant de la valeur injustement déclarée. — La pénalité du reste est encourue quelle que soit l'intention qui anime l'héritier, n'aurait-il même pas eu la volonté de frauder le fisc : cela découle des débats à la Chambre des Députés (1). Elle s'applique aux cohéritiers du

(1). J. off. 17 nov. 1895. Débats. p. 2.378, col. 1.

déclarant qui sont solidairement tenus de l'amende, ainsi qu'aux légataires (1).

Nous avons dit que l'article 9 fait preuve de la même sévérité à l'encontre du créancier qui s'aventure à faire une attestation mensongère de sa créance. Cette décision n'a rien qui surprenne puisque l'article 6, auquel nous nous sommes déjà reportés, lui impose de déclarer, lors de son attestation, qu'il connaît les dispositions édictées par notre article 9. Il agit donc en pleine connaissance de cause et il est légitime de lui faire subir les conséquences d'une fausse attestation. Aussi, agissant à bon escient, il n'est que trop juste de lui faire supporter les pénalités prévues par l'article 9. C'est pourquoi la loi le déclare tenu solidairement avec le déclarant au paiement de l'amende, le tiers de cette dernière restant définitivement à sa charge.

Ce ne sont pas, du reste, les seules garanties que la loi de 1901 ait créées pour assurer, dans la plus large mesure possible, le paiement des droits de mutation par décès et mettre ainsi obstacle à l'usage de la fraude et cette étude, bien que sommaire, serait incomplète si elle n'embrassait pas les dispositions législatives prises : 1°) en vue de l'évaluation des immeubles improductifs de revenus transmis par décès ; 2°) en vue de l'évaluation des meubles corporels transmis par la même voie, et 3°) les mesures spéciales concernant les valeurs mobilières et les sommes, rentes ou émoluments dûs par les compagnies d'assurances sur la vie et autres détenteurs de valeurs héréditaires.

(1). Inst. du 16 juillet 1901. n° 3058., IV. v° Pénalités.

1. — Sous l'empire de la loi du 22 frimaire an VII (art. 15,7^e) et de la loi du 21 juin 1875 (art. 2), la valeur imposable des immeubles transmis par décès en pleine propriété, s'obtenait en multipliant par 20 pour les immeubles ruraux et par 25 pour les immeubles urbains, le revenu déclaré par les héritiers ou résultant de baux courants. Cette règle a été maintenue par la loi de 1901, relativement à ces deux catégories d'immeubles, mais elle a apporté une innovation, en ce qui touche la perception des droits dûs dans la mutation par décès des châteaux, parcs, hôtels particuliers et immeubles « dont la destination actuelle n'est pas de produire un revenu » comme, par exemple, les terrains à bâtir.

La règle était formulée par l'article 12 qui liquidait les droits sur la valeur vénale de ces derniers et décidait qu'en cas d'insuffisance d'évaluation, la Régie pouvait recourir à l'expertise et qu'au surplus les pénalités alors en vigueur frapperaient le déclarant.

Aujourd'hui les lois du 27 mai et 29 juin 1918 ont généralisé le mode d'évaluation de la valeur des immeubles quels qu'ils soient, productifs ou non de revenus, qui font l'objet d'une transmission à titre gratuit ou par décès, ou par voie d'échanges. On applique donc aux successions la règle que nous avons mentionnée plus haut, relativement aux donations, avec les sanctions que comporte la déclaration frauduleuse.

2. — En ce qui concerne l'évaluation des biens meubles corporels transmis par décès, la loi de 1901 a, dans son article 11, maintenu les dispositions de l'article 3 de la loi du 21 juin 1875, qui déterminait la valeur imposable par l'estimation portée aux inventaires ou autres

actes intervenus dans les deux années précédant le décès, par le prix des ventes publiques effectuées dans le même temps, et, à défaut de ces deux bases d'estimation, par la déclaration estimative des héritiers ou légataires.

L'article 11 a surajouté aux deux premières bases d'évaluation un élément nouveau. Depuis 1901, en l'absence d'inventaire ou d'actes de vente, la valeur des biens meubles héréditaires est réputée égale à 33 0/0 de l'estimation contenue dans les polices d'assurances en cours au jour de l'ouverture de la succession et souscrites depuis moins de 5 ans. Plus éloignées, on a craint que les estimations ne correspondisent plus à la valeur actuelle des meubles assurés. Toutefois, nous estimons qu'une police antérieure modifiée, dans les 5 années prévues par le texte par un avenant, qui changerait l'évaluation primitive des meubles, satisferait aux exigences du législateur et pourrait servir de base à la fixation de leur valeur estimative.

Cette présomption légale n'a pas une valeur absolue et elle comporte la preuve contraire que l'article 11 réserve aux héritiers. La réciproque est-elle vraie et la Régie peut-elle prouver que les évaluations contenues dans la police d'assurances sont suffisantes ? Nous ne le pensons pas, car le taux forfaitaire de 33 0/0 est un maximum légal qui peut être abaissé sur la réclamation des redevables, mais qui ne saurait monter au-delà. Cette disposition est de droit strict.

D'ailleurs nous n'irons pas jusqu'à refuser à la Régie le droit de prouver, comme il sied en matière d'enregistrement que tous les meubles

ne sont pas couverts par le risque, s'il arrive à sa connaissance que, depuis la souscription de la police, le patrimoine du *de cuius* s'est enrichi de meubles qui n'ont pas fait l'objet d'un avenant ou d'une nouvelle police d'assurance. De ce chef, elle serait en droit de réclamer aux héritiers un supplément de droits.

La loi prend soin de dire que la présomption n'est pas applicable aux assurances concernant les récoltes, les bestiaux et les marchandises. Elle ne pourrait être étendue davantage aux assurances maritimes ou fluviales : le texte prévoit limitativement les polices d'assurances contre l'incendie. Peu importerait du reste la nationalité de la compagnie d'assurances.

Dans tous les cas et quelle que soit la base de la déclaration, s'il apparaît que l'estimation est insuffisante, il y a lieu à un droit en sus si l'estimation résulte d'un acte antérieur à la déclaration. Si, au contraire, cet acte est postérieur à la déclaration, il n'est perçu qu'un droit simple sur la différence existant entre l'estimation des parties et l'évaluation contenue aux actes.

3. — Enfin, les valeurs mobilières dépendant d'une succession ont été l'objet d'une attention spéciale du législateur. Ce sont celles qui, par leur nature, peuvent le plus aisément échapper à la perception de droits de mutation ou tout au moins à l'occasion desquelles les procédés de fraude sont le plus usités.

La loi de 1901 n'a pas, en ce qui les concerne, modifié les bases de perception du droit de mutation par décès établies par la législation antérieure. Par contre elle a édicté, à

l'égard des inscriptions nominatives de rentes sur l'Etat, des titres nominatifs des sociétés et établissements publics et des sommes, rentes ou émoluments dûs par les compagnies d'assurances sur la vie, des mesures destinées à assurer le paiement de l'impôt des successions.

L'article 16 de la loi de 1901 énumère ces mesures préventives.

En premier lieu, aucun transfert, aucune mutation au grand livre de la dette publique d'une inscription de rente provenant de titulaires décédés ou déclarés absents ne peut être effectuée que sur la présentation d'un certificat délivré sans frais par le receveur de l'enregistrement, constatant l'acquittement du droit de mutation par décès. Cette prescription résultait déjà de l'article 25 de la loi du 8 juillet 1852... Le législateur de 1901 l'a étendue — et c'est en cela que consiste l'innovation — aux transferts ou conversion de titres nominatifs des sociétés, départements, communes et établissements publics.

En second lieu, l'article 15, dans ses paragraphes 3 et 4, impose aux sociétés ou compagnies, agents de change, changeurs, banquiers, escompteurs, officiers publics ou ministériels, ou agents d'affaires qui seraient détenteurs, dépositaires ou débiteurs de titres, sommes ou valeurs dépendant d'une succession qu'ils sauraient ouverte, l'obligation d'adresser, soit avant le paiement, la remise ou le transfert, soit dans la quinzaine qui suivra ces opérations, aux directeurs de l'enregistrement du département de leur résidence, la liste de ces titres, sommes ou valeurs, établie sur des formules imprimées, délivrées sans frais par l'administration de l'enregistrement, et dont il leur sera donné récépissé.

L'énumération du texte est limitative et ne s'étend pas, en conséquence, aux dépôts de titres ou de sommes effectués chez les simples particuliers.

D'autre part, toutes les sociétés indistinctement y sont soumises, sociétés civiles ou commerciales, sociétés de personnes ou de capitaux.

Les coulissiers, non visés par le texte, rentrent cependant, au titre de banquiers, dans la catégorie des personnes tenues à la déclaration. Quant aux agents d'affaires, dont la définition juridique est mal aisée à donner, ils comprennent les agents de location, de vente de fonds de commerce ou d'immeubles, les placiers de valeurs industrielles, les gérants d'immeubles, les courtiers en bourse, etc., en un mot tous ceux qui, par l'exercice de leur profession spéciale, peuvent détenir des valeurs dépendant d'une succession.

Les personnes énumérées dans le § 3 de l'art. 15 de la loi de 1901 sont-elles astreintes à déclarer les sommes dont elles sont débitrices envers le défunt, en vertu par exemple d'un contrat à titre onéreux ou d'une obligation qui ne rentre pas par sa nature dans le cadre spécial de leurs opérations, par exemple une dette personnelle résultant d'une vente ? La loi n'a pas tranché la question : elle n'a établi aucune distinction, et, à s'en tenir au sens littéral du texte, il faudrait répondre par l'affirmative. Cette interprétation serait, à notre avis, un contre sens et ne correspondrait nullement à l'intention du légistateur qui a été que les dépôts de titres, valeurs ou sommes effectués entre les mains des sociétés, banques, officiers publics, etc., prévus au texte, n'échappent à l'atteinte du fisc. — C'est ainsi qu'un agent de change chargé de négocier en bourse des valeurs pour le

compte d'un client, est débiteur des sommes provenant de la liquidation des valeurs. Il en doit faire la déclaration en tant qu'agent de change, ayant fait pour le compte de son client une opération qui rentre normalement dans l'exercice de sa profession. Mais supposons que ce même agent de change veuille faire construire, pour son usage personnel, un hôtel, sur des plans convenus avec un architecte et que, de ce chef, il se trouve débiteur de ce dernier d'une somme de 50.000 francs. — Faut-il, en l'espèce, lui imposer la déclaration à laquelle un simple particulier n'est pas astreint ? Nous ne le pensons pas, car il a contracté, non en qualité d'agent de change, mais comme particulier se livrant à une opération de la vie courante, qui n'a rien de commun avec l'exercice de ses fonctions. Ce n'est certainement pas dans ce sens que la loi lui a imposé de déclarer les sommes dont il est débiteur vis-à-vis du défunt.

L'administration semble s'en tenir à l'interprétation stricte du texte (1) dans le paragraphe II de l'instruction du 30 mars 1901, où elle dit que « les sociétés, compagnies, etc., pourront, au lieu de donner à l'administration un avis séparé de chaque paiement effectué à des héritiers d'*employés* ou de *retraités*, à titre soit de prorata de salaires ou de traitements, soit d'arrérages de pensions, adresser dans les quinze premiers jours des mois de janvier, avril, juillet et octobre, une liste comprenant le détail des paiements de l'espèce effectués au cour du trimestre précédent ».

Ainsi, il s'agit de sommes dues à des employés,

(1) Inst. n° 3.651. II. alin. 7.

en vertu d'un contrat de louage de services, et non par suite d'un acte professionnel et les personnes visées par l'article 15 devraient faire une déclaration de dette. Elles seraient, ainsi, substituées aux héritiers pour remplir les formalités de déclaration d'actif qui leur incombe. La solution est invraisemblable et, répétons-le, contraire à l'interprétation saine du texte et à l'esprit du législateur.

La même instruction (1) dit que la connaissance du décès par les sociétés, compagnies, agents de change, etc., résulte non de la notoriété publique, ni d'une information indirecte mais *seulement* du fait que, pour obtenir la remise, le paiement ou le transfert des titres, sommes ou valeurs, l'intéressé aura dû invoquer sa qualité d'héritier ou se prévaloir du décès. Elle cite deux cas où il n'y a pas lieu à déclaration : le premier est celui du retrait par son mari, après décès de sa femme, de titres dépendant de la communauté conjugale et déposés à son propre nom en banque. Cette remise ne doit pas être déclarée, dans l'ignorance légale, par l'établissement du crédit, du décès de la femme. Le second cas est celui du décès d'un associé en nom collectif : l'établissement dépositaire de valeurs n'est pas tenu de déclarer le dépôt si rien ne lui démontre que la société a cessé d'être propriétaire des valeurs, qu'en d'autres termes, elle est dissoute par suite du décès de l'associé.

L'instruction limite, d'autre part, l'obligation, pour les sociétés et personnes dénommées à l'article 15, de ne faire figurer dans l'avis qu'elles délivrent à l'administration que « les sommes

(1) Ibid. alin. 10.

ou valeurs ayant fait l'objet de la remise, du transfert de compte ou du paiement qui leur est *actuellement* demandé par les héritiers (1) sans avoir à rechercher si, en dehors de ces valeurs, elles détiennent d'autres sommes ou titres dépendant de la succession. »

Enfin, l'article 15 de la loi de 1901, dans ses paragraphes 5 et 6, contient certaines dispositions spéciales aux compagnies d'assurances sur la vie françaises et aux succursales de compagnies étrangères établies en France, seules visées à l'exclusion des autres assurances.

Elle spécifie qu'elles ne peuvent se libérer des sommes, rentes ou émoluments quelconques dus par elles à raison du décès de l'assuré à des bénéficiaires autres que le conjoint survivant ou les successibles en ligne directe, si ce n'est sur la présentation d'un certificat délivré par le receveur de l'enregistrement du domicile du défunt et constatant soit l'acquittement, soit la non exigibilité de l'impôt de mutation par décès.

Elles jouissent cependant de la faculté de régler entre les mains de l'assuré, à la condition de retenir, pour la garantie du Trésor, et à conserver jusqu'à la présentation du certificat du receveur, une somme égale au montant de l'impôt calculé sur les sommes, rentes et émoluments qu'elles doivent.

Le principe est donc le même que celui qui a présidé à l'obligation imposée aux sociétés, compagnies, officiers publics et autres énumérés dans l'article 15. La sanction est également la même : toute contravention est passible d'une amende de 500 francs, avec déci-

(1). Inst. n° 3651, al. 16.

mes et le contrevenant est personnellement tenu des droits simples et en sus dûs au Trésor, sauf son recours contre le redevable.

Par une faveur particulière envers les compagnies d'assurances, l'Administration impose aux agents de ne leur réclamer les pénalités qu'autant que le recouvrement n'aurait pu être amiablement obtenu des héritiers ou que la solvabilité de ces derniers ne présenterait pas de garanties suffisantes pour le Trésor.

La loi du 25 février 1901, avons-nous dit, au début de nos observations sur les fraudes en matière de déclarations de succession, a fourni aux héritiers l'occasion de faire à la Régie des déclarations sincères, grâce au jeu de l'application du principe qu'elle a créé de la déduction du passif successoral. Elle a, disions-nous, donné à l'Administration des armes puissantes pour enrayer la fraude. Cependant les mesures prises par le législateur de 1901 n'ont pas paru suffisantes pour combattre les simulations et les fraudes dans les contrats et dans les déclarations de succession, et, de nouveau, le législateur a dû intervenir par la loi du 18 avril 1918, relative aux mesures contre les fraudes fiscales, pour renforcer les dispositions législatives antérieures et les pénalités encourues par les contractants et les héritiers sous l'empire des lois fiscales précédentes.

Cette loi vise successivement : les valeurs déposées dans les coffres-forts loués habituellement par des sociétés ou par des particuliers ; — le dépôt de plis cachetés et de cassettes fermées chez les banquiers, changeurs, escompteurs et toutes personnes recevant habituellement ces dépôts — la forme nouvelle des déclarations de

succession, — la forme nouvelle des actes ou déclarations de ventes d'immeubles, de cessions de fonds de commerce, des échanges et des partages : — la déclaration des créances dépendant de la faillite ou de la liquidation judiciaire du *de cujus* ; les fausses déclarations du degré de parenté ou la déclaration inexacte du nombre d'enfants du défunt, — l'amortissement ou le rachat de rentes ou de pensions constituées à titre gratuit — le sort des valeurs ayant appartenu au défunt et retrouvées en la possession des héritiers.

Les valeurs déposées dans les coffres-forts ou compartiments de coffres-forts loués aux particuliers par des sociétés ou des particuliers recourant habituellement à ce mode de location ne tombaient pas sous le coup de l'application de l'article 15, al. 3 de la loi de 1901, ces sociétés ou particuliers n'étant pas dépositaires, au sens légal, de titres, valeurs ou sommes d'argent. On avait même déclaré au cours de la discussion devant la Chambre des Députés, que les établissements de crédit qui mettent en location des coffres-forts n'auraient aucune déclaration à faire en cas de décès d'un locataire, alors même qu'ils exigeraient des héritiers la justification de leur qualité avant de leur donner accès au coffre-fort loué par le défunt (1). Il y avait donc, de ce côté, des fuites possibles et elles étaient, en pratique, assez fréquentes pour attirer l'attention du législateur. Rien n'était plus courant, sauf dans les cas d'apposition immédiate de scellés, que de voir les intéressés, dès le décès, retirer des coffres toutes les valeurs qui, par leur nature,

(1) Journ. Off. 1901. Débats, p. 2105, col. 2 et 3.

peuvent échapper à la déclaration. De cet abus est née la réglementation, prévue par les articles 1 et suivants de la loi du 18 avril 1918.

La loi impose une série d'obligations minutieusement déterminées, à la charge : 1°) des établissements de crédit ou de tous autres locataires habituels de coffres-forts, 2°) des héritiers ou de leur mandataire.

1. — Les établissements de crédit, les sociétés ou les particuliers qui se livrent à la location habituelle sont tenus d'en faire la déclaration au bureau de l'enregistrement de leur résidence, et, s'il y a lieu, à celui de chacune des agences ou succursales faisant la location. Ils doivent tenir un répertoire alphabétique, non soumis au timbre, présentant, avec les pièces justificatives produites, les noms, prénoms, profession, domicile et résidence réels de tous les occupants avec le numéro du coffre-fort. Ils doivent encore inscrire sur un registre ou carnet établi sur papier libre les noms, adresses et qualités de toutes les personnes qui veulent procéder à l'ouverture du coffre-fort, indiquer la date et l'heure où elles se présentent et exiger leur signature, et, si une personne se présente pour l'ouverture qui ne soit pas le locataire effectif, elle doit certifier par écrit qu'elle n'a pas connaissance du décès soit du locataire ou de l'un des co-locataires du coffre-fort soit du conjoint non séparé de corps de ce locataire ou co-locataire. Ils doivent représenter et communiquer à la Régie, à toute réquisition, les répertoires, registres ou carnets dont la tenue est de rigueur. Ils doivent, en cas de connaissance du décès du locataire, s'opposer à l'ouverture du coffre-fort hors la présence du notaire.

Ce régime imposé aux établissements et aux personnes sus-visées par l'article 4 de la loi de 1918 est entré en vigueur depuis le 20 mai 1918.

2.—Les héritiers et, en général, tous ayants-droit à la succession sont tenus de requérir un notaire, en présence de qui doit avoir lieu l'ouverture du coffre-fort, et, en cas de désaccord, de le faire désigner par le Président du Tribunal, (art. 1, al. 1). Il est dressé, par ses soins, un procès-verbal exempt de timbre et enregistré gratis (sauf usage ultérieur en justice et délivrance de copie ou expédition), contenant l'énumération complète et détaillée de tous les titres, sommes et objets quelconques qui y sont contenus. En cas de découverte de testament ou de plis cachetés, le notaire procède dans les formes des articles 916 et suivants du Code de procédure civile (art. 1, al. 2 et 6).

Ces obligations sont assorties de pénalités à la charge des contrevenants. C'est ainsi que le bailleur qui laisse ouvrir le coffre-fort loué, hors la présence du notaire, en connaissant le décès du locataire, est tenu personnellement de l'amende en cas d'omission de la déclaration des valeurs par les héritiers et passible d'une amende de 100 à 10.000 francs en principal. De même le refus de communication des documents visés à l'article 4 est passible des pénalités prévues par l'article 5 de la loi du 17 avril 1906.

D'autre part, toute personne qui connaît le décès soit du locataire ou de l'un des locataires, soit du conjoint de ce locataire ou co-locataire, s'il n'y a pas entre eux séparation de corps, ouvre ou fait ouvrir le coffre-fort sans intervention d'un notaire est tenue personnelle-

ment des droits de mutation par décès et des pénalités exigibles en raison des sommes, titres ou objets contenus dans le coffre-fort, sauf recours contre le redevable, s'il y a lieu, et, en outre, elle est passible d'une amende de 100 à 10.000 francs sans décimes.

L'héritier, le légataire ou le donataire, qui omet de déclarer les valeurs sus-visées, est tenu solidairement avec cette dernière au paiement de cette amende (art. 3).

Cette série de dispositions rend, pour ainsi dire, impossible la fraude dans les déclarations de valeurs ainsi déposées, parce que l'existence est prouvée par le procès-verbal notarié et que les pénalités encourues sont un moyen préventif sérieux et efficace contre les omissions et les simulations dans les déclarations de succession.

La loi prévoit en second lieu, les dépôts de plis cachetés et de cassettes fermées, remis aux banquiers, changeurs, escompteurs et à toute personne recevant habituellement des plis de même nature. Cette disposition, contenue dans l'article 6, comble une lacune qui existait dans l'article 15 de la loi de 1901, qui soumettait ces personnes à la déclaration à l'enregistrement des titres, sommes ou valeurs dépendant d'une succession qu'ils sauraient ouverte. Tous plis cachetés pouvant contenir des valeurs ou titres de créances ou autres, toutes cassettes fermées, ne peuvent être remis directement aux ayants-droit du *de cuius* par les banquiers, changeurs et autres personnes prévues à l'article 6. Ceux-ci sont astreints aux mêmes obligations et soumis aux mêmes pénalités que la loi établit à la charge des locateurs de coffres-forts.

En troisième lieu, la loi de 1918 veut que la

déclaration de mutation par décès souscrite par les héritiers donataires et légataires ou par les représentants légaux des incapables, contienne la formule suivante : « Le déclarant affirme sincère et véritable la présente déclaration, il affirme, en outre, sous les peines prévues par l'article 8 de la présente loi, que cette déclaration comprend l'argent comptant, les créances et toutes autres valeurs mobilières françaises ou étrangères qui, à sa connaissance, appartenaient au défunt en totalité ou en partie » (art. 7).

Cette déclaration est signée par le déclarant, et, s'il affirme ne savoir ou ne pouvoir signer, le receveur certifie lui avoir donné lecture de la mention d'affirmation ainsi que du texte de l'article 8 relatif aux pénalités à encourir, lesquelles présentent un caractère de gravité exceptionnelle. En effet, la loi assimile l'affirmation frauduleuse, assortie de la mention prévue à l'article 7, au faux serment. Elle constitue le délit prévu par l'article 366 du Code pénal passible d'un emprisonnement de 1 à 5 ans et d'une amende de 100 à 3.000 francs sans préjudice des peines accessoires prévues par l'article 42 du Code pénal. Le délit est instruit et poursuivi comme en matière de flagrant délit.

Le texte s'occupe du cas où il existe plusieurs cohéritiers solidaires et de celui où la déclaration est faite par un mandataire. Si les cohéritiers ignorent la fraude commise par le déclarant, ils échappent à toute répression, mais ils sont poursuivables s'il est établi par l'Administration qu'ils ont eu connaissance de la fraude et s'ils n'ont pas complété leur déclaration dans un délai de six mois. La loi ne fixant pas le point de départ du cours de ce délai, il paraît équitable de lui faire prendre date du

jour où ils ont connu l'existence de la déclaration frauduleuse. La même solution est donnée pour le mandataire qui peut, en pratique, être le notaire des déclarants et qui, s'il se rend complice de manœuvres destinées à éluder le paiement des droits dus à l'Etat, peut être frappé de destitution et même, peut, en cas de fausses déclarations, encourir les rigueurs de l'article 8.

Enfin, les peines de la complicité s'appliquent à toutes personnes qui ont participé à la fausse déclaration affirmée et l'article 483 du Code pénal est également applicable. Au surplus, les peines ne se cumulent pas avec celles prévues par le droit fiscal (art. 8, al. 3 et 4).

La quatrième hypothèse relative à la formule insérée dans les actes de ventes d'immeubles ou de cession de fonds de commerce, ou d'échange, ou de partage, a été envisagée en son temps.

Le cinquième cas est celui de la déclaration des créances dépendant de la succession d'un failli ou d'un liquidé judiciaire. L'article 12 décide que le droit de mutation est liquidé d'après la déclaration estimative des parties. Il peut se faire que cette estimation soit inférieure à la réalité et que des recouvrements ultérieurs accusent des rentrées plus fortes que celles prévues par l'évaluation. L'héritier est alors tenu de faire une déclaration supplémentaire assujettie aux mêmes règles que les déclarations de mutations par décès, en général, au point de vue des délais, des pénalités de retard et de la prescription, sous la réserve que l'exigibilité de l'impôt est reportée au jour du recouvrement de tout ou partie de la créance.

En sixième lieu, il s'agit de fausses déclara-

tions dans une mutation par décès (ou un acte de donation) du lien ou du degré de parenté entre le défunt et les héritiers ou légataires (ou entre le donateur et le donataire) ou du nombre d'enfants du défunt ou de l'héritier, donataire ou légataire. Une déclaration de cette nature a, en effet, sa répercussion sur la fixation du taux des droits de mutation et la loi la réprime, en infligeant au déclarant une amende du double droit en sus de celui qui est dû à titre supplémentaire. Le texte est applicable aux représentants légaux des incapables et le délai de recouvrement des droits par la Régie est porté de 10 à 20 ans (art. 13 et 14).

L'amortissement ou le rachat d'une rente ou pension constituée à titre gratuit moyennant un capital supérieur à celui formé de vingt fois la rente perpétuelle et de dix fois la rente viagère est passible d'un supplément de droit de mutation calculé sur la différence entre ce capital et la valeur imposée lors de la constitution (art. 16). C'est la septième situation envisagée par la loi, qui ne rentre, du reste pas dans le cadre de notre examen et que nous nous bornons à signaler.

Enfin, la loi établit en huitième lieu (art. 17) une présomption légale à l'encontre des héritiers, légataires, universels ou à titre universel ainsi que des donataires qui sont trouvés en possession de valeurs ou de titres dont les revenus ont été perçus par le défunt moins de six mois avant son décès. Elle présume que ces valeurs dépendent de la succession. L'enregistrement peut donc réclamer les droits de succession sur la valeur de ces titres non déclarés ainsi que l'amende dans la forme ordinaire; mais si les personnes mentionnées à l'article 17

se prévalent d'un don manuel que leur a fait le de cujus, elles doivent payer le droit de donation entre vifs d'après une déclaration passée au bureau du domicile du défunt, dans les délais fixés par l'article 24 de la loi du 22 frimaire an VII. Passé ce délai, elles jouissent d'un délai de trois mois à partir d'une mise en demeure par lettre recommandée de l'Administration, avec accusé de réception et doivent compte des intérêts des droits dûs depuis l'expiration du délai de déclaration.

En résumé, et comme conclusion, le législateur de 1918, qui a tracé, avec un luxe et une minutie de détails remarquables, les règles nouvelles qui viennent d'être sommairement examinées, en matière de déclaration et de perception de droits de succession, a fait très certainement un grand pas dans la défense et la sauvegarde des intérêts du fisc. Nous sommes loin de la loi organique du 22 frimaire an VII, encore en vigueur dans certains textes, et de la plupart de ses modes de recouvrement des droits de mutation par décès !... Les réformes législatives qui ont été opérées en vue de la répression de la fraude, pour aboutir, en fin de compte, à la loi de fer du 18 avril 1918, sont telles qu'il est permis de dire, qu'à l'heure actuelle, il existe le minimum de chance possible de frauder la Régie. Evidemment, les valeurs au porteur, les objets mobiliers de prix, qui sont en possession de tous autres tiers détenteurs que ceux énumérés par les articles 15 de la loi du 25 février 1908 et 6 de la loi du 11 avril 1918, ainsi que ceux que le de cujus avait conservés par devers lui, peuvent encore être l'objet de dissimulation de la part des héritiers,

même dans l'hypothèse où une apposition de scellés est requise ou faite d'office, mais c'est là une fatalité que les meilleures lois ne peuvent conjurer, et, en somme, les dissimulations sont légalement réduites au minimum possible.

CONCLUSION

6

En résumé, dans les divers domaines objets de notre étude, la loi et la jurisprudence s'efforcent de démasquer et de supprimer la fraude, quels que soient les voiles dont elle s'entoure. Comme nous l'avons vu, les moyens employés pour la combattre procèdent de deux idées différentes. Tantôt la loi formule un principe et s'en remet aux magistrats du soin de discerner le juste et l'injuste, comme dans l'article 1167 du Code civil dont le texte, d'ordre général, ne visant aucune espèce particulière de contrat, est seul, dans l'arsenal de nos lois, à protéger les créanciers contre la mauvaise foi et les manœuvres déloyales de leurs débiteurs. Dans ces cas, les Tribunaux et les Cours d'appel, appelés à statuer, se prononcent en pleine liberté et l'équité des parlements, contre laquelle on avait tant protesté sous l'ancien régime, s'y survit en quelque sorte à elle-même.

Tantôt, comme en matière de fraudes à l'encontre des règles de la dévolution des biens des successions, mais surtout en matière de fraudes fiscales, le législateur rentre dans les détails et donne de multiples solutions d'espèces hors lesquelles la justice est désarmée.

Il serait bien difficile de faire un choix et de dire d'une façon absolue quel système est, en définitive préférable ? L'un et l'autre ont leurs

avantages, comme ils ont aussi leurs inconvénients. Le premier est d'une grande souplesse ; il permet de soumettre aux investigations et au jugement des magistrats, toutes les conventions faites par un débiteur, toute son activité juridique, mais aussi quelle incertitude dans les résultats, quelle différence d'appréciation de tribunal à tribunal, et quelle divergence dans les décisions ! Le second, plus rigide, plus étroit, ménage peut-être moins d'imprévus aux justiciables, mais quelquefois la sévérité des dispositions légales paraît bien excessive, tandis que, d'autres fois, elles ne donnent pas le moyen de réprimer, comme il serait désirable, des combinaisons plus répréhensibles.

Quoiqu'il en soit, le système idéal qui permettrait de faire disparaître complètement la fraude, même de ce champ limité que constituent les contrats entre parents, est encore à trouver et il y a lieu de se montrer sceptique sur la découverte d'un pareil système, tout en cherchant, par les moyens que l'expérience révèle comme étant les plus appropriés, à réduire toujours davantage les possibilités de fraude.

Lu et approuvé :

Paris, 10 Mai 1919.

Signé : BARTIN.

Vu :

Le Doyen,

Signé : LARNAUDE

Vu :

Et permis d'imprimer

Le Vice-Recteur

de l'Académie de Paris,

Signé : Illisible.

TABLE DES MATIÈRES

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	7
CHAPITRE I.	
Des collusions entre parents en vue de frauder les créanciers	21
CHAPITRE II.	
Des fraudes commises dans les contrats entre parents en vue d'éluder les dispositions légalés.	57
SECTION I. — Des fraudes destinées à priver certains héritiers de leur réserve successo- rale. L'article 918 du Code civil.	62
SECTION II. — Des fraudes destinées à rom- pre l'égalité entre cohéritiers. L'article 851 du Code civil	100
SECTION III. — Des fraudes destinées à éluder les incapacités de recevoir à titre gratuit. L'article 911	122
CHAPITRE III.	
Des collusions entre parents en vue de frauder le fisc	147
CONCLUSION.	217

ERRATUM

Lire à la page 122, dans le titre « *Des fraudes destinées à éluder les incapacités de recevoir à titre gratuit* », au lieu de *les fraudes destinées à former les incapacités de recevoir à titre gratuit.* »

MURAT. — IMPRIMERIE ROCHE AÎNÉ

RUE DU BON-SECOURS
